UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER

FACULTÉ DE DROIT

DES

MARQUES EMBLÉMATIQUES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PAR

P. DELFOUR

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

MONTPELLIER

IMPRIMERIE GUSTAVE FIRMIN, MONTANE ET SICARDI

Rue Ferdinand-Fabre et quai du Verdanson

—

1902

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546806_0038

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER

FACULTÉ DE DROIT

MM. Vigié, Doyen, professeur de Droit civil, chargé du cours d'Enregistrement.

Brémond, Assesseur, professeur de Droit administratif.

Gide, professeur d'Économie politique, en congé.

Glaize, professeur de Procédure civile, chargé des cours des Voies d'exécution et de Législation financière.

Laborde, professeur de Droit criminel, chargé du cours de Législation et Economie industrielles.

Charmont, professeur de Droit civil.

Chausse, professeur de Droit romain.

Meynial, professeur d'Histoire du Droit.

Barde, professeur de Droit constitutionnel.

Valéry, professeur de Droit commercial, chargé du cours de Droit international privé.

Declareuil, professeur de Droit romain, chargé des cours de Pandectes et d'Histoire du Droit public français.

Perreau, agrégé, chargé d'un cours de Droit civil.

Moye, agrégé, chargé des cours de Droit international public.

Rist, agrégé, chargé d'un cours d'Economie politique et du cours d'Histoire des doctrines économiques.

Margat, agrégé, chargé d'un cours de Droit civil.

Porte, agrégé, chargé d'un cours d'Économie politique.

Grangé, secrétaire.

Laurens, professeur honoraire.

Giraud, secrétaire honoraire.

MEMBRES DU JURY :

MM. Laborde, *président.*
Valéry, } *assesseurs.*
Moye, }

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER

FACULTÉ DE DROIT

DES

MARQUES EMBLÉMATIQUES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

ACAD.
LUGD.BAT.
BIBL.

PAR

P. DELFOUR

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

MONTPELLIER

IMPRIMERIE GUSTAVE FIRMIN, MONTANE ET SICARDI

Rue Ferdinand-Fabre et quai du Verdanson

1902

A MON PÈRE ET A MA MÈRE

Hommage d'affection sincère.

P. DELFOUR.

MEIS ET AMICIS

P. DELFOUR.

DES

MARQUES EMBLÉMATIQUES

1. — Si, à toutes les époques, tant sous le régime de la réglementation industrielle que sous le régime de la liberté industrielle, l'on rencontre la pratique des marques industrielles, il faut reconnaître que, « depuis une » trentaine d'années environ, l'usage des marques de fabri- » que et de commerce s'est développé dans d'énormes » proportions ; limité au début à un petit nombre » de produits, ce procédé de particularisation de la » marchandise sous une forme ou désignation spéciale » s'est généralisé de plus en plus. Chaque commer- » çant ou industriel s'efforce aujourd'hui de se consti- » tuer par sa marque une clientèle, qui arrive à ne » plus demander indifféremment telle qualité d'un produit, » mais son article à lui, tel qu'il l'a désigné ou rendu » facile à distinguer des produits similaires (1) ».

(1) Documents parlementaires. Sénat, annexe n° 17 (séance du 4 novembre 1886), décembre 1886, p. 349 et suiv.

La liberté de l'industrie, la facilité des transports, l'ouverture aux commerçants de régions inconnues, tout a contribué à développer d'une manière prodigieuse l'industrie et le commerce.

2. — Il est résulté de cette évolution, la constitution d'une propriété toute spéciale, composée d'éléments multiples (nom, marques, dessins et modèles, etc.), dont la sauvegarde nécessite des lois appropriées à sa nature essentiellement attaquable et digne, par cela même, de toutes les préoccupations du législateur.

3. — La France, il y a un demi-siècle, une des premières, porta sur une des branches de la propriété industrielle, une loi remarquable sur les marques de fabrique (23 juin 1857) ; depuis cette époque, toutes les nations manufacturières ont suivi cet exemple et, à l'heure actuelle, toutes ont déjà ou étudient des lois organiques sur les marques de fabrique.

Citons, pour l'Allemagne, la loi du 30 novembre 1874 et le décret réglementaire du 8 février 1875.

Pour l'Angleterre, la loi de 1883 sur les patentes d'invention, les marques et dessins de fabrique et la loi de 1872 sur les Douanes.

Pour la Belgique, la loi du 1er avril 1879 et arrêté royal du 8 juillet 1879.

Pour les Etats-Unis d'Amérique, la loi fédérale du 3 mars 1881.

Pour les Pays-Bas, la loi du 25 mai 1880.

Pour le Portugal, la loi du 4 juin 1883.

4. — D'un autre côté, les États ont compris que leur législation propre et particulière, bornant son domaine aux limites du pays, laissait en souffrance les intérêts de leurs commerçants et de leurs industriels à l'étranger, et qu'ils devaient chercher à s'entendre avec les autres nations pour

assurer la protection de ces intérêts si importants. Les grandes expositions universelles, en rapprochant les industriels de tous les pays, ont amené la fondation de congrès de la législation et de la propriété industrielles : congrès de 1879 à Paris, de 1900 à Paris. Ces congrès ont poussé à la formation d'une législation industrielle plus libérale, et les nations se sont liées par des conventions diplomatiques pour la protection de leurs nationaux à l'étranger.

5. — Nous ne pouvons avoir la prétention de parcourir tout le champ de ce domaine juridique, nous nous bornerons à étudier, suivant la législation française et les projets de loi déposés, la constitution des marques emblématiques industrielles, commerciales et agricoles, les éléments qui les constituent, les règles de leur création, transmission, cession et extinction, et nous rechercherons enfin l'influence des conventions diplomatiques sur l'effet de nos lois à étranger.

CHAPITRE PREMIER

DES MARQUES EMBLÉMATIQUES

ORIGINE ET HISTOIRE

6. — La loi fondamentale sur les marques date du 23 juin 1857 ; remarquable pour l'époque où elle a été rendue, elle est tout à fait insuffisante aujourd'hui et ne répond plus aux besoins du commerce moderne. Ce point a été reconnu solennellement dans l'enquête à laquelle il a été procédé par les soins du ministre du commerce, à propos d'un projet de loi sur la répression des envois de marchandises sous fausse indication de provenance.

Tout le monde a reconnu : les commerçants, les magistrats, les chambres de commerce, que le moment était venu, pour la France, de refondre sa législation sur les marques (1).

De là est sorti le projet de loi dont le Sénat a été saisi, et sur lequel ont été faits deux rapports de M. Dietz-

---

(1) *Journal officiel.* Annexe n° 2 : Sénat. Docum. parlem., décembre 1886, p. 362. Voir la copie d'une lettre de M. de Maillart de Marafy, directeur de l'Union des fabricants pour la protection de la propriété industrielle, où est critiquée notre législation sur les marques.

Monnin, sénateur, et un résumé de l'enquête administrative (1).

Nous pouvons considérer que c'est la loi de l'avenir, appelée à être bientôt approuvée dans ses lignes générales. Aussi, dans l'exposé doctrinal que nous aurons à faire, nous tiendrons grand compte des modifications proposées à notre législation industrielle.

A. — Historique des Marques de fabrique.

7. — A toutes les époques, nous rencontrons des marques de fabrique : leur usage remonte à la plus haute antiquité et s'est perpétué à travers les âges chez tous les peuples jusqu'aux temps modernes.

8. — Les Romains, auxquels nous rattachent notre langue, notre législation et nos mœurs pour une très grande part, ont eu l'habitude des marques. Les productions de leur industrie portent des timbres et sigles indiquant le nom du fabricant, quelquefois le nom du possesseur, du locataire ou du directeur de l'atelier.

Ces marques se trouvent sur les menus objets en poterie : pour la Gaule, la publication de ces sigles ou marques a été faite dans le C. I. L. T. XII ; les musées locaux en possèdent de nombreuses collections : pour la région, Narbonne, Nimes, Rodez et Montpellier *(musée de la Société archéologique)* ; mais l'étude, quelque minutieuse

(1) *Journal officiel,* annexe n°8. Docum. parlem., session de 1890, Sénat, p. 8 Rapport de M. Dietz-Monnin, sénateur, et *Journ. offic.*, projets de loi et rapports. Sénat, annexe n° 101, rapport de M. Dietz-Monnin.

qu'on en ait faite, n'a pas suffi à faire connaître la situation des grands centres de fabrication, ni leur expansion géographique (1).

Bien plus importants sont les marques de fabrique et les timbres apposés sur les briques, les tuiles, les tuyaux, les *dolia* et les *amphoræ* ; ces marques font souvent connaître : « le nom du propriétaire sur le domaine duquel » était établie la figlina, celui du possesseur, du locataire ou » du directeur de l'atelier et l'année de la fabrication » (2), et nous permettent de nous rendre compte de l'organisation de cette branche de l'industrie. A l'origine, ce sont les propriétaires dans le fonds desquels se trouve la glaise qui établissent, soit pour le commerce local, soit pour l'exportation, des briquetteries et des poteries qu'ils exploitent eux-mêmes au moyen de leurs esclaves ou font exploiter par des fermiers ; « toute cette industrie se » monopolise alors entre les mains des grands capitalistes ; » non seulement des membres de la noblesse, des fonc- » tionnaires de l'ordre le plus élevé, des chevaliers ro- » mains, mais les empereurs mêmes et les membres de la » famille impériale, les *principes* en particulier, acquièrent » des fours établis autrefois par des fabricants dont le » nom subsiste pour en attester l'origine » (3).

On trouve aussi des marques sur les objets en bronze et les tuyaux de plomb pour la conduite des eaux (4).

9. — Les marques industrielles étaient donc entrées

---

(1) *Manuel des Ant. rom. de Marquardt et Mommsen*, trad. franç., t. XV (*la Vie privée des Romains*, p. 317).

(2) *Eodem loco*, p. 318.

(3) *Eodem loco*, p. 320.

(4) Le musée de la Société archéologique de Montpellier en possède provenant de Balaruc.

dans l'usage, et les fabricants s'en servaient pour faire connaître l'origine de leurs produits ; mais ces marques étaient-elles obligatoires, étaient-elles facultatives, comment étaient-elles protégées et l'étaient-elles en tant que marques ? Ce sont autant de difficultés sur lesquelles nous ne possédons aucun renseignement.

10. — Avec le moyen âge, les choses changent de face; d'un côté, l'industrie est partout réglementée ; un inextricable réseau de prescriptions réglemente le travail jusque dans ses moindres détails ; on ne laisse aux patrons ni la liberté de choisir leurs matières premières, de perfectionner leurs engins, d'augmenter le nombre de leurs compagnons, ni celle de fixer l'organisation du travail, le taux des salaires, le prix des produits, le lieu de leur exposition en vente. En conséquence, des gardes-jurés en charge doivent examiner et vérifier la marchandise, sa conformité avec les types réglementaires ; de là, les marques obligatoires, ou *plombs de fabrique,* apposés par l'autorité, attestant la conformité de l'œuvre avec le type réglementaire. Cette marque officielle était pour le consommateur une garantie de bonne confection et n'avait rien de commun avec les marques de fabrique modernes.

11. — Mais est-ce à dire que celles-ci fussent absolument inconnues au moyen-âge ?

Quelques auteurs l'ont pensé ; mais aujourd'hui il est admis universellement, après les recherches sur ce point (1), que le moyen âge, à côté de la marque officielle, obligatoire, apposée par l'autorité, a connu les marques

---

(1) Eug. Pouillet, *Traité des marques de fabrique et de la concurrence déloyale,* 2e édition. Et Alexandre Braun, *Nouveau traité des marques de fabrique et de commerce*, Bruxelles et Paris, 1880.

industrielles, et sous leur double forme de marques de fabrique et de marques de commerce.

M. Braun a réuni une série de documents, qui, pour la Hollande, l'Allemagne, la France et l'Italie, démontrent qu'à côté de la marque officielle, on trouve en usage les marques individuelles du maître, des compagnons et les marques collectives employées par les corporations elles-mêmes, et les marques locales de nature à indiquer la provenance de la marchandise.

Qu'en fait, ces signes distinctifs du fabricant et de l'ouvrier se rencontrent à côté des marques officielles, les collections de tapisseries anciennes (1), de faïences (2) du moyen âge le démontrent surabondamment.

12. — Pour la France, citons les règlements d'août 1669 pour les teinturiers de soyes, laines et fils, le règlement du 4 novembre 1698 pour les étoffes de laine qui se fabriquent dans la province du Poitou ; celui du 4 janvier 1716, concernant la fabrication des toiles pour la généralité de Rouen (3).

Empruntons à ce dernier document les règles relatives à la marque individuelle : « les lavandiers ou blanchisseurs » seront obligés de mettre leur marque avec de l'huile » et du noir sur les pièces de toile qui leur seront don- » nées à blanchir, et ce, avant de les mettre sur le pré ou » dans leurs cuves, et il leur est enjoint, pour l'exécution » de cet article, d'avoir leur marque particulière, où

---

(1) Voir les renseignements donnés par Braun sur l'industrie des tapisseries bruxelloises, empruntés au volume de M. Alphonse Wauters. (Bruxelles, 1878).

(2) Braun, page 29, *loco citato*.

(3) Savary, Le *parfait négociant*, Paris, 1777, t. I, p. 123, p. 76 et p. 109.

» chacun mettra son nom, le lieu de sa résidence ; de » laquelle marque ils seront tenus de donner une » empreinte à l'Hôtel-de-Ville de Rouen, sur un livre coté » et paraphé du maire, échevin, au-dessous de laquelle » chaque blanchisseur signera et reconnaîtra que c'est la » propre marque dont il entend se servir pour marquer » les toiles, fleurettes et blancardes, qui lui seront don- » nées à blanchir, pour, par le maire, échevins et inspec- » teurs, y avoir recours. »

Et en présence de ces documents, M. Braun a pu dire avec exactitude : « Comment méconnaître, en présence » de ces textes, que les marques particulières, dans l'ac- » ception moderne et juridique du mot, aient de tout » temps coexisté très licitement, et souvent obligatoire- » ment, à côté des marques officielles et des marques » locales ? (1)

13. — Et il y aurait erreur, à un autre point de vue, si l'on croyait que ces marques n'avaient qu'une existence de fait, sans être reconnues juridiquement et légalement ; car, de tout temps, les jurisconsultes de tous les pays, italiens, allemands, comme français, ont étudié le côté juridique des marques de fabrique, leur acquisition, leurs effets.

Baldus, Bartholus et Petrus de Ubaldis se sont occupés de la théorie juridique des marques en Italie, et l'allemand Fred Gottlieb Struve a codifié au XVII[e] siècle la science du droit industriel et la théorie des marques.

Il distingue, à côté des marques officielles, les marques individuelles, les deuxièmes facultatives : « Marchæ tales » opificiales sunt vel publicæ et necessariæ, quæ publica » auctoritate sunt ordinatæ ; vel privatæ et arbitrariæ,

(1) Braun, *loco. cit.*, p. 33.

» quales pro lubitu quisque opifex una cum suo magisterio » assumit, post hac fabricatis à se speciebus imprimit ».

Et parmi les marques individuelles, il étudie les marques collectives (de signis collegiorum opificialiorum universalibus), qui appartenaient aux corporations des forgerons, des drapiers, des marchands de fer, des tonneliers, des tisserands, des teinturiers ; les marques locales (marchæ civitatibus propriæ), et, à cette époque, il détermine les règles juridiques particulières auxquelles ces marques étaient soumises.

14. — Avec la Révolution, la liberté de l'industrie est proclamée; chaque fabricant reste maître de donner à son travail le caractère qu'il voudra, de fabriquer par tel procédé qui lui paraîtra convenable et que son esprit inventif lui suggèrera, et sur ses produits, il est, en général, le maître d'apposer tel signe distinctif qu'il lui plaira de choisir.

15. — En matière de marques de fabrique, tout en respectant le principe de la liberté de l'industrie, on pouvait opter entre un double système : ou celui de la marque obligatoire, ou celui de la marque facultative. Dans l'un comme dans l'autre, le fabricant choisit, en général, la marque qu'il veut apposer sur ses marchandises, mais, dans le premier système, le fabricant est astreint à apposer sa marque sur tous les objets sortis de ses ateliers ; avec le système facultatif, le négociant peut, à son gré, apposer sur les objets de son industrie une marque, ou n'en apposer aucune.

16. — Le choix entre les deux systèmes se présenta au moment de la discussion de la loi de 1857 sur les marques de fabrique ; voici le résumé de cette discussion :

17. — C'était au nom du commerce et dans son intérêt, que l'on réclamait l'obligation de la marque.

1° *Pour assurer la responsabilité de l'industriel.*

« Que le fabricant soit tenu de signer son œuvre, le mar-
» chand les objets qu'il vend, et les fraudes, qui ont
» si gravement compromis notre commerce à l'étranger,
» qui troublent si souvent le marché intérieur, disparais-
» sent presque complètement, car nul n'en osera prendre
» publiquement la responsabilité. » (1)

2° *Pour protéger le consommateur.*

On sait combien le commerce intermédiaire est exigeant vis-à-vis des fabricants ; sa préoccupation est d'obtenir au meilleur marché, sans se soucier de la qualité ; l'industriel, grâce à la marque obligatoire, « serait armé pour
» résister aux obsessions du commerce intermédiaire,
» quand celui-ci prétend spéculer sur la qualité inférieure
» de la marchandise, sur l'éloignement des marchés, sur
» l'incurie ou sur l'ignorance des acheteurs. »

3° *La marque obligatoire n'est pas en contradiction avec les principes de la liberté commerciale et industrielle; elle est facile à organiser.*

« Plus la liberté est grande, plus il importe de rendre
» sérieuse et réelle la responsabilité de ceux qui en usent,
» et ce n'est point porter atteinte à la liberté de l'indus-
» triel que lui dire : « Vous usez de votre liberté, à votre
» gré, mais vous en userez à vos risques et périls, sous
» votre responsabilité, et, pour que cette responsabilité
» soit réelle, vous signerez vos œuvres. » (2)

18. — Ces arguments n'ont pas empêché le système de la marque facultative de l'emporter et nous dirons :

1° Il ne faut pas songer à revenir en arrière et à sou-

---

(1) Rapport de M. Busson au Corps législatif sur la loi du 23 juin 1857.

(2) Exposé des motifs de la loi du 23 juin 1857.

mettre toute l'industrie à l'obligation d'une marque d'Etat, garantie de la bonne qualité des produits ; ce régime, renouvelé de l'ancien droit, fonctionnerait difficilement et a soulevé, dans le passé, des plaintes très vives et de la part du public et de la part des industriels.

« Que serait-ce donc aujourd'hui avec les habitudes de » liberté dans lesquelles le commerce et l'industrie ont » vécu depuis 60 ans (écrit en 1857), avec le développe- » ment immense que l'industrie a pris, avec la variété » infinie de ses combinaisons ? Quelle armée d'employés » ne faudrait-il pas pour suffire à la tâche ? et pour arri- » ver à quoi ? à rendre l'administration, l'Etat, caution » responsable de la bonne qualité des marchandises » livrées au public. » (1).

2° Même en ne demandant que l'obligation pour l'industriel d'apposer sa marque sur ses produits, le système serait impraticable, fort préjudiciable aux intérêts des fabricants et n'offrirait aucune garantie au public.

a) *Impraticable*, car il est une foule d'objets : les *dentelles*, les *écharpes*, les *châles*, les *mouchoirs*, les *cristaux*, etc., qu'il est impossible de marquer d'une manière indélébile, et la marque par étiquette mobile n'offrirait aucune garantie, aucune sécurité.

Les menus objets, comme les *aiguilles*, les *épingles*, etc., ne peuvent être marqués qu'au moyen de l'enveloppe qui les contient et ce procédé ne serait pas, lui aussi, bien efficace.

La marque des tissus est illusoire, car leur marque ne peut être placée qu'aux extrémités de la pièce et, celle-ci enlevée avec la première vente, le public n'aurait plus la garantie qu'on veut lui donner.

---

(1) Rapport Busson-Billault au Corps législatif.

b) *Fort préjudiciable aux industriels.* — Le fabricant le plus honorable, le plus honnête, le plus intelligent, est dans l'impossibilité de marquer tous ses produits : ce qui se réalise pour les produits d'essais, pour les produits défectueux, pour certains produits dans lesquels on ne vise que le bon marché.

« Si on oblige le fabricant à signer tous ses produits, » vous lui interdisez la fabrication très licite et très utile » des objets destinés à la consommation du peuple, vous » l'obligerez à détruire les produits d'essais ou mal réus- » sis. » (1) Vous le mettez ainsi dans là nécessité de » compromettre sa marque ou dans l'obligation de sacri- » fier ses intérêts.

c) *Ce système n'offre aucune garantie au public.* — « Avec la marque facultative tout fabricant habile, tout » marchand loyal, use de la faculté consacrée par la loi. » Sa marque connue est recherchée et le public s'adresse » à cette marque avec confiance, persuadé qu'elle ne peut » pas être apposée sur un produit défectueux. Si tous les » fabricants, au contraire, étaient tenus d'apposer leurs » marques sur leurs produits, il en résulterait une con- » fusion dans laquelle le consommateur ne pourrait » distinguer les bonnes et les mauvaises marques. » (2)

19. — En conséquence, le système de la marque facultative l'emporta ; le Conseil d'Etat, le Corps législatif l'adoptèrent sur la demande des Chambres de commerce et des principaux fabricants.

20. — Mais on eut soin, dans les travaux préparatoires de la loi de 1857, de faire remarquer que ce système ne saurait convenir à toutes les branches de l'industrie; on en

(1) Rapport Busson-Billault au Corps législatif.

(2) *Idem.*

réserva quelques-unes, auxquelles, à cause de la nature de leurs produits, de la délicatesse de la fabrication, et aussi pour des raisons fiscales ou des raisons d'intérêt général, on imposa la marque obligatoire. Si quelques-unes de ces dispositions ont pu être abrogées, soit formellement, soit par la nonchalance des agents chargés de l'application des lois, nous ne pouvons pas aller jusqu'à dire avec M. Bédarride (n° 1011), que toutes ces dispositions sont abrogées par désuétude. Nous pensons, au contraire, que, depuis comme avant la loi de 1857, il est un certain nombre de branches d'industrie qui ne sont pas placées sous le régime de la marque facultative et dans lesquelles les fabricants doivent tous marquer leurs produits.

Il en est ainsi pour l'imprimerie (lois du 28 germinal an IV ; 21 octobre 1844 ; 29 juillet 1881, art. 2), pour la fabrication des caractères d'impression de l'imprimerie nationale (ord. du 28 décembre 1814, art. 9), pour les fabriques d'or, d'argent, doublé ruolz (lois du 19 brum. an VI ; 25 janvier 1804, art. 2), pour les cartes à jouer (décret du 9 février 1860), pour les armes de guerre et de commerce (décret du 25 juillet 1810 ; ord. du 28 mars 1815 ; 24 juillet 1816, 2 décembre 1835) ; pour les substances vénéneuses (ord. du 29 oct. 1846), pour les savons (décret du 1er avril 1810, novembre 1811 ; décret du 28 décembre 1812 pour Marseille), pour les étoffes d'or ou d'argent fin, mi-fin, ou faux (décret 20 floréal an XIII), pour les cotons filés, tissus de coton ou laine (ord. du 28 avril 1816, 8 août 1816, 23 septembre 1819, 3 avril 1836, et loi des douanes 21 avril 1828), eaux minérales artificielles (ord. 18 juin 1823).

Ce système a été accepté par presque toutes les législations modernes ; c'est à lui que s'est rattachée la com-

mission du Sénat en 1890 (art. 2 du projet : « la marque de fabrique et la marque de commerce sont facultatives»).

B. — Caractères essentiels de la Marque de fabrique.

21. — L'article premier de la loi de 1857, § 3, nous donne l'énumération des signes que la loi admet comme pouvant constituer une marque industrielle : « Sont con-» sidérés comme marques de fabrique et de commerce : » les noms sous une forme distinctive, les dénominations, » emblèmes, empreintes, timbres, cachets, vignettes » reliefs, lettres, chiffres, enveloppes, et tous autres » signes servant à distinguer les produits d'une fabrique » ou les objets d'un commerce ».

La même règle est admise en Belgique (loi de 1879, art. 1[er]), en Grèce (loi de 1893, art. 1[er]), dans le Luxembourg (loi de 1883, art. 1[er]), aux États-Unis, en Espagne, en Roumanie. D'autres législations, au contraire, ne veulent accorder aucune protection aux marques, qui sont composées exclusivement de chiffres, lettres ou mots, ou qui sont constituées par des armoiries publiques. Angleterre (loi de 1883, art. 105), États Scandinaves (lois de 1884 et de 1890, art. 4), Portugal (loi de 1883, art. 4).

La loi suisse de 1890 ne protège pas les armoiries publiques comme marques de fabrique (art. 3) ; la loi allemande de 1894 ne protège les mots, qu'autant qu'ils constituent une dénomination de fantaisie.

22.— Le rapporteur de la loi de 1857 craignait de donner une définition de la marque de fabrique et s'exprimait ainsi à ce sujet: «Le projet de loi, évitant le péril d'une défini-

» tion et laissant à la doctrine et à la jurisprudence le » soin de le faire, est resté muet à ce sujet. Votre com- » mission a pensé que la donner serait prévenir de nom- » breuses difficultés, et elle en a pris le principe dans les » projets présentés aux précédentes assemblées. Le » Conseil d'Etat a adopté cet amendement : La marque » est tout signe servant à distinguer les produits d'une » fabrique ou les objets d'un commerce ».

23. — L'énumération de l'art 1^er^, § 3, de la loi de 1857 est simplement énonciative et non limitative ; elle ne fait que mentionner les signes les plus ordinairement usités. Elle n'a pas fait connaître quels caractères doit réunir toute marque pour remplir sa fonction, c'est-à-dire servir à distinguer les produits les uns des autres. La doctrine y a pourvu, en exigeant dans toute marque la spécialité et la nouveauté.

24. — La spécialité est définie par le décret du 20 février 1810 : « Tout marchand fabricant qui voudra revendi- » quer devant les tribunaux la propriété de sa marque, » sera tenu d'en adopter une, assez distincte des autres » marques, pour qu'elles ne puissent être confondues et » être prises l'une pour l'autre ».

La spécialité s'apprécie ici surtout au regard des marques déjà en usage dans la même industrie.

Il faut avant tout éviter la confusion possible entre deux marques, de façon à induire en erreur la clientèle.

La marque sera distinctive lorsqu'elle sera suffisamment originale en elle-même pour attirer l'attention de l'acheteur, et différente de celles déjà employées par les concurrents.

25. — Il faut, en second lieu, que toute marque soit nouvelle ; s'il en était autrement et si le fabricant ou commerçant pouvait adopter une marque déjà en usage, il y

aurait confusion entre les marques, ce que la loi doit éviter.

Mais la nouveauté de la marque ne doit pas s'entendre d'une manière absolue ; rien n'empêche, en effet, qu'un fabricant ou commerçant adopte pour marque un signe déjà usité dans une autre industrie. Rien ne s'oppose, par exemple, à ce qu'un parfumeur emploie la marque d'un fabricant de draps.

26. — Par les marques, en effet, la loi veut empêcher une confusion possible entre des produits divers revêtus de la même marque ; et lorsque ces produits présentent, par leur nature même, des différences essentielles, il ne saurait y avoir confusion et par conséquent préjudice pour l'un ou l'autre des propriétaires d'une marque identique. Et, en fait, certains signes, comme la *croix*, la *ruche*, l'*abeille*, la *gerbe*, le *triangle*, etc., sont d'un usage constant et simultané dans nombre d'industries différentes, sans que leurs propriétaires respectifs se soient jamais cru lésés par cet usage simultané.

Mais, dans une même industrie, et pour des produits similaires, le principe de nouveauté doit s'entendre dans un sens très étroit, et toute marque n'est pas nouvelle, qui peut être confondue avec une marque en usage dans la même industrie ; elle manque d'un caractère essentiel à son existence.

27. — Ces questions n'ont pas seulement un intérêt doctrinal, mais un intérêt pratique dans les procès de contrefaçon ou d'imitation de marque. Quelquefois on a voulu entendre avec plus ou moins d'élasticité l'élément de nouveauté, suivant que l'objet vendu est généralement acheté par des négociants, des gens experts, ingénieurs ou autres, aptes partant à distinguer des marques présentant de la similitude. Mais nous serions d'avis de n'accepter ce prin-

cipe qu'avec une grande réserve ; car, comme le disait le lord chancelier, lord Cairns, devant la chambre des lords, à propos d'une contrefaçon de marque entre la firme Singer et la firme Wilson : « nous devons nous placer au point de vue, non seulement des experts en fait » de machines à coudre, mais des ouvriers, et des ouvriers » n'ayant en général que très peu d'idées et des idées très » bornées, et enfin une connaissance très imparfaite de » ce qui concerne les machines ». Ce sont les mêmes considérants que donnait le tribunal de Domfront, le 3 août 1871. Dugué et consorts contre Babot Descoutures (Pataille, 72-305). Donc, toute marque qui pourra être confondue avec une marque en usage, n'est pas nouvelle et ne peut être légalement reconnue.

28. — Enfin, avec M. Calmels, il faut ajouter « que les » signes adoptés comme marques de fabrique peuvent ne » présenter en eux-mêmes aucun caractère de nouveauté, » il suffit que leur application soit nouvelle, c'est-à-dire » qu'ils ne soient pas déjà employés à distinguer les pro- » duits similaires d'une autre fabrique ».

« Dans la marque de fabrique, en effet, ce que la loi » garantit, ce n'est pas une invention de nouveaux dessins, » une conception de forme nouvelle, mais le produit lui- » même, dont la marque indique l'origine » (1).

29. — La marque doit-elle être apparente ? On a prétendu qu'elle devait l'être, pour que l'acheteur ait la marque sous les yeux pour se guider dans ses achats. Mais c'est un véritable sophisme que de faire une affirmation pareille. Les arguments puisés dans les divers arrêts rendus à ce sujet (surtout pour les vins de Champagne, dont la marque est apposée sur la partie de bouchon qui rentre

(1) Calmels, n° 171. *Des marques de fabrique.*

dans la bouteille) et les faits eux-mêmes sont une réfutation suffisante de ce système.

L'usage de la marque intérieure pour certains produits, est courant ; le fabricant qui l'emploie ainsi la croit utile ; si la marque ainsi apposée n'avait aucune efficacité, ni pour l'industriel, ni pour le consommateur, pourquoi l'usurperait-on ?

La vérité est que le fabricant ou commerçant est le maître d'apposer sa marque suivant les usages du commerce, à la seule condition qu'elle individualise sa marchandise. Or, ne le fait-elle pas efficacement, et ne peut-on pas ajouter que, placée à l'intérieur et non apparente, elle rend la contrefaçon plus difficile ? (1)

30. — Doit-elle être adhérente ?

La question qui se posait avant la loi de 1857 n'a plus sa raison d'être, car la loi s'en explique d'une façon très claire, puisqu'elle comprend dans l'énumération des signes pouvant servir de marques, les enveloppes, signes absolument distincts du produit qu'elles contiennent.

31. — La loi sur les brevets ne permet pas de breveter une invention contraire à la loi ou aux bonnes mœurs. En est-il de même pour une marque de même nature ? La loi est muette à ce sujet, mais nous pouvons dire que la question se pose au moment du dépôt et de la recevabilité de la marque. D'ailleurs, l'article 1133 du Code civil serait suffisant pour faire annuler le dépôt. Quant au dépôt d'une marque pour un objet illicite défendu par la loi, la propriété de la marque ne peut être refusée au propriétaire, qui peut ensuite être poursuivi pour l'objet illicite.

---

(1) Cour de Cassation, 12 juillet 1845.

32. — Quels signes peuvent-ils être choisis comme constitutifs de la marque ?

En présence de cette question, on peut se demander si l'on doit laisser une liberté absolue aux intéressés, ou s'il ne vaut pas mieux prohiber l'emploi de certains signes, en autorisant les autres.

Le système qui laisse le libre choix à l'intéressé est celui de la loi française, art. 1, § 3, (loi du 23 juin 1867), dont nous nous occuperons bientôt.

Mais beaucoup de législations étrangères, en quelques points, présentent certaines prohibitions et restreignent le libre choix ; les autres prohibent comme marques l'emploi des armoiries et les insignes de l'autorité publique (1).

Les autres n'admettent pas comme marques les chiffres, les simples lettres, les mots (2).

Dans d'autres pays, en Allemagne, par exemple, il est certains signes qu'on appelle les marques libres *(freizeichen)* ; ils sont au nombre de huit : le *coq*, la *couronne*, l'*hameçon*, l'*épée*, le *pistolet*, le *soleil*, la *lune*, et les *étoiles;* ces signes font partie du domaine public, tout le monde peut les prendre pour marque, sans pouvoir acquérir sur eux par l'usage un droit exclusif.

33. — Quel est des deux systèmes le meilleur ?

Nous ne voyons pas d'inconvénients à laisser toute liberté de choisir comme marque un signe quelconque, à la condition de lui donner un caractère propre qui empê-

---

(1) Loi suisse, art. 4. — Loi portugaise, art. 1. — Loi autrichienne, art. 3. — Loi espagnole, art. 7. — Loi hollandaise, art. 1. — Loi anglaise, art, 105. — Convention internationale de 1883. — Protocole de clôture, art. 4, § 2.

(2) Loi allemande, art. 10. — Loi anglaise, art. 4. — Loi autrichienne, art. 3. — Loi hollandaise, art. 1. — Loi danoise, art. 6.

che de le confondre avec un signe semblable ou analogue ; on dit alors que la marque a une forme distinctive, un aspect extérieur caractéristique ; un mot, un nom, des mots, par les caractères employés, leur disposition, les décorations qui les entourent, forment une marque distincte d'une autre marque qui porte le même mot et le même nom, mais avec une disposition différente ; l'art. 1 § 3 de la loi de 1857, après avoir énuméré les principaux signes qui peuvent être choisis comme marque, termine son énumération par une expression purement énonciative : « Et en général, tout moyen matériel servant à distinguer les produits ». Aussi l'usage, comme la jurisprudence, ont-ils admis à titre de marques d'autres signes que ceux qui sont énumérés par la loi de 1857.

34. — Reprenons cette énumération et complétons-en la nomenclature d'après les données de la pratique.

Art, 1. § 3, loi du 23 juin 1857.

« Sont considérés comme marque de fabrique et de » commerce, les noms sous une forme distinctive, les » dénominations, emblèmes, empreintes, timbres, cachets, » vignettes, reliefs, lettres, chiffres, enveloppes, et tous » autres signes servant à distinguer les produits d'une » fabrique ou les objets d'un commerce ».

I. — *Le nom sous une forme distinctive*

35. — Le nom est la plus claire des marques industrielles, et cette affirmation de l'exposé des motifs de la loi de 1857 s'applique au nom en général, c'est-à-dire à toute désignation d'une personne ou d'une chose, et se réalise et pour les marques de fabrique et de commerce et pour les marques agricoles (art 20, loi de 1857).

Donc, le nom du fabricant, du commerçant, ou de l'agri-

cultéur constituera une marque, si on le présente avec une forme distinctive, c'est-à-dire avec une forme spéciale caractéristique.

1° Un nom peut être présenté isolé ; à lui seul, il constitue la marque, et la forme distinctive consistera pour lui en le paraphe, la couleur des lettres, la disposition des caractères (nom écrit en rond, en carré, en losange, etc), ou tout autre aspect extérieur qui le distingue de tout autre nom.

36. — Le nom, pris comme marque, peut être le nom patronymique de la personne, devenu son nom commercial.

Mais ici, il faut bien faire remarquer qu'il ne faut pas confondre le nom patronymique avec le nom commercial : le premier désigne la personne et la distingue de ses semblables ; le second désigne un fabricant, commerçant ou agriculteur, et le distingue de ses concurrents. Quand le nom patronymique sert ainsi de nom commercial, il sort des règles du droit commun pour rentrer dans les règles du droit commercial, et, quant à lui, peuvent se réaliser des effets juridiques qu'on ne pourrait appliquer au nom patronymique en général.

37. — 2° Le nom pris comme marque peut être une réunion de noms individuels, noms des intéressés dans l'entreprise.

Le pseudonyme qui sert à désigner la personne, peut aussi devenir nom commercial pour elle, constituer sa marque.

38. — La raison de commerce est une dénomination qui distingue et caractérise une fabrique, une maison de commerce, ou une exploitation agricole ; elle peut consister en un nom d'homme ou en une dénomination quelconque.

La raison sociale est une dénomination sous laquelle se prennent les mesures d'ordre intérieur, les actes d'administration et les opérations commerciales.

La marque sert à distinguer les produits de fabrique ou de commerce de ceux des maisons similaires.

Un établissement peut avoir ainsi, sous des noms différents, sa raison de commerce, sa raison sociale, et sa marque : par exemple, pour le grand établissement les magasins du Louvre à Paris, on connaît : « leur raison » sociale, qui préside à toutes les mesures d'ordre inté- » rieur et d'administration, *Chauchard et Cie* — leur raison » commerciale, qui préside à leurs rapports avec les con- » sommateurs : *Grands magasins du Louvre*, — et une » marque générale, *la marque au Lion* (emblématique), à » l'effet de distinguer dans le commerce leurs marchan- » dises de celles des maisons similaires.» (1)

39. — Et il est important de bien distinguer ces éléments de la propriété industrielle : le nom commercial, ou raison de commerce, et la raison sociale sont étroitement liés au fonds de commerce ou à la fabrique et doivent être cédés avec l'établissement dont ils sont l'accessoire.

La marque distingue les produits de l'industrie ou du commerce. En général, les marques sont transmises avec les produits qu'elles caractérisent.

On comprend qu'un établissement ne puisse avoir qu'une raison de commerce, qu'une raison sociale, puisque ces signes identifient l'établissement lui-même, et qu'au contraire, pour ses produits, pour ses marchandises, un industriel ait des marques distinctes, suivant la nature des produits.

---

(1) Cour d'Orléans. Chauchard et Cie contre Benoist. Rapport de M. le conseiller Dubec.

40. — Mais si, pour de grands établissements, ces éléments se caractérisent et se distinguent les uns des autres, pour un très grand nombre, la même appellation formera le nom commercial, la raison sociale et la marque.

41. — Le même nom peut former la marque et la raison de commerce ou nom commercial.

Dans ce cas, la même appellation désignant deux choses tout à fait distinctes, des difficultés juridiques vont naître:

1° Le nom commercial est protégé, comme nom apposé sur les produits, par la loi de 1824, sous des conditions spéciales, et s'il constitue une marque, la protection de la loi de 1857 lui est acquise.

Beaucoup d'auteurs soutiennent que, dans ce cas, le fabricant et le commerçant ont droit à la double protection : d'où ils concluent que, si la marque est périmée pour non renouvellement du dépôt dans les quinze ans, on peut protéger la désignation comme nom commercial, en vertu de la loi de 1824 (1), solution qu'on formule souvent de la manière suivante : l'abandon de la marque ne fera pas tomber le nom qui la constitue dans le domaine public.

Nous admettons cette solution. Ici, la même désignation forme la marque et le nom. Si la marque est abandonnée, le nom subsiste comme nom commercial et doit trouver sa protection normale.

42. — Mais, faut-il conclure de là qu'au cas où cette marque viendrait à être contrefaite, on pourrait appliquer cumulativement et les sanctions pénales de la loi de 1857 et celles de la loi de 1824? ou bien, choisir et conclure aux unes ou aux autres ?

---

(1) Cassation, 19 mars 1869 (*Annales*, 70, 179).

Sans entrer dans tous les détails que comporterait l'étude de cette question, nous faisons remarquer que le délit commis est un fait unique, il y a donc unité d'infraction, et partant, la plus grave des infractions absorbe la plus faible et la peine la plus grave peut seule être appliquée comme aussi faire l'objet des conclusions, la partie n'ayant pas le choix entre l'une et l'autre sanction (1).

43. — La marque nominale peut se réaliser au moyen du nom de la localité où la fabrique, le commerce sont situés ; ou même, au moyen du nom particulier de la fabrique.

Il faut remarquer, ici, qu'un fabricant qui emprunte le nom de la localité où sont situés la fabrique ou le commerce, pour en faire sa marque de fabrique ou de commerce, ne peut pas s'approprier ce nom exclusivement, au détriment des autres fabricants ou commerçants de la contrée, de la ville ou localité. Mais ce qu'il a acquis, à titre de marque, c'est la forme distinctive sous laquelle il a présenté et formulé sa marque, à laquelle, à ce point de vue, tout le monde doit respect.

44. — Mais, dans la plupart des cas, le nom n'est pas employé seul ou isolément à faire une marque ; on y rattache des encadrements, emblèmes ou vignettes, qui, disposés avec le nom, forment une marque sous forme distincte.

Il faut remarquer que, dans ce cas, la marque complexe est protégée comme telle et exclusivement par la loi de 1857: le nom, qui n'est qu'un élément de la marque, ne peut être placé, dans ce cas, sous la protection de la loi de 1824.

45. — Mais faut-il en conclure que l'abandon de la

---

(1) Comp. arrêt du 13 janvier 1880 et conclusions contraires du procureur général ; Bertauld et Braun, *marques de fabrique,* n° 54.

marque fait tomber le nom dans le domaine public, et que le premier commerçant ou fabricant venu peut la relever à son profit avec le nom spécial ?

La Cour de cassation l'a ainsi jugé (13 janvier 1880, *ann.* 80, 113). Mais nous avons de la peine à croire au bien fondé de ce système, et nous nous associons aux critiques que M. Bozérian a adressées à cet arrêt.

46.— La difficulté vient d'une formule que nous croyons inexacte : une marque est abandonnée, pour nous, elle est détruite ; nous ne disons pas que toute personne peut la relever, mais la reconstituer en tout ou en partie et reprendre chacun des éléments qui la formaient ; or, parmi ces éléments, il en est un qui, comme nom, a repris sa fonction de nom patronymique, est imprescriptible et mérite protection ; en conséquence, nous déciderions, comme l'a décidé la convention de 1883, article 8, et le projet sur les marques présenté au Sénat, article 15, que la marque dans laquelle un nom est incorporé ayant été abandonnée comme telle, les fabricants et commerçants n'ont pas le droit de relever cette marque avec le nom qu'elle contient : « si la propriété du nom dont on » fait un usage commercial peut, par cela seul, être » soumise à certaines règles, on ne saurait aller jusqu'à » en priver d'une manière absolue son propriétaire, sans » violer les principes d'imprescriptibilité et d'inaliéna- » bilité du nom. »

« Autrement l'on serait amené à conclure logiquement » que tout nom commercial tombe dans le domaine » public, par cela seul qu'il est encadré dans une vignette, » ou figurerait dans une étiquette. » (1).

---

(1) Rapport de M. Dietz-Monnin sur l'art. 15 du projet. Annexe de 1887, projets de lois et rapports, p. 79, *Journal Officiel*.

Et nous préférons cette opinion à la distinction que, dans la même affaire, avait présentée la Cour de Paris (même affaire) : l'abandon du nom dépendrait de ce fait que l'on a considéré le nom comme élément principal de la marque ; or, en pratique, comment établir l'intention des parties sur ce point ? Nous croyons plus sage de dire que le nom associé à une marque ne perd pas le caractère de nom, et ne peut pas être pris par le premier venu après abandon ou péremption de la marque. « Un nom » commercial ou une raison de commerce sont les signes » distinctifs de personnes ou d'établissements ; que s'ils » sont, en outre, employés par leurs propriétaires à » désigner leurs produits, ils deviennent des marques. » Quand ensuite ceux-ci se dessaisissent de ces marques, » il n'y a aucune raison pour admettre que ce nom ou » cette raison de commerce puissent tomber dans le » domaine public, où ils n'ont pas été puisés ; il ne serait » pas plus raisonnable de soutenir qu'un tiers peut s'en » emparer.

» En effet, si le possesseur d'un nom s'est dessaisi de » son emploi à titre de marque, il ne s'en est pas dessaisi » à titre de désignation personnelle. Le nom est demeuré » sa propriété exclusive et personne ne peut l'en dépouil- » ler pour en faire un élément constitutif d'une marque.

» En un mot, se servir de son nom pour constituer » une marque, ce n'est pas acquérir une propriété nou- » velle, à proprement parler, c'est un moyen de tirer une » utilité nouvelle d'une chose que l'on possède déjà.

» Ne plus faire usage de cette utilité nouvelle, ce n'est » pas renoncer à la chose elle-même. » (1)

---

(1) Rapport Dietz-Monnin. *Journal officiel*, Sénat. Session de 1890. *Doc. parlem.*, p. 88.

II. — *Dénomination*

47. — La dénomination est le nom donné à un produit; elle peut constituer une marque (art. 1[er], loi du 23 juin 1857), mais toute dénomination pourra-t-elle servir de marque ? Evidemment non.

Les dénominations qui rappellent l'origine, la qualité ou la destination du produit, le lieu où il est fabriqué, n'ont rien qui leur donne un caractère de nouveauté formant signe distinctif ; il faudra les matérialiser par leur configuration et leur aspect pour qu'elles sortent du domaine public auquel elles appartiennent naturellement.

48. — Mais, hors ce cas, elles restent la dénomination nécessaire du produit sans le distinguer des produits fournis par les concurrents. Or, le produit n'étant pas monopolisé, tout fabricant ou commerçant a le droit de le désigner par ses qualités distinctives, son utilité ; il en serait ainsi des dénominations : *encrier syphoïde ; corset sans couture*, ou *corset plastique ; papier de riz ; tire-bouchon à hélice ; bougie percée,* etc.

Peu importe, au reste, que la dénomination nécessaire soit empruntée à la langue française ou à une langue étrangère, ou à une langue morte : *pippermint, linoleum, extractum carnis of meat* (*Liebig*), etc.

49. — Au contraire, les dénominations de fantaisie, c'est-à-dire les dénominations arbitraires et bizarres, dues à la pure imagination du fabricant ou du commerçant, et qui n'ont aucune relation avec la composition ou l'utilité du produit ; ces dénominations de fantaisie forment des marques par le caractère distinctif qui leur est propre.

Ex. *Veloutine* (appliquée à une poudre de riz au bismuth).

Byrrh (à un apéritif).

Revalescière (à une farine reconstituante).

Valvoline (à une huile à graisser),

50. — Quelquefois on forme la désignation de fantaisie en l'empruntant à un nom d'homme : *plume Humboldt, encre Victor Hugo, crème Sarah-Bernhardt*, etc... On ne peut le faire sans l'assentiment de l'intéressé.

51. — La dénomination nécessaire s'impose par la nature ou suivant l'analyse du produit, et elle devient ainsi naturelle et normale. La dénomination vulgaire est la dénomination sous laquelle le produit est généralement désigné. Ni l'une ni l'autre ne peuvent être prises pour marques de commerce, parce que, en elles-mêmes, elles ne sont pas suffisamment distinctives ; la dénomination vulgaire, en outre, est d'un usage général, ce qu'on explique en disant qu'elle est tombée dans le domaine public.

52. — Le nom vulgaire sous lequel on connaît et désigne le produit généralement, peut avoir été à l'origine le nom du fabricant (1), inventeur du produit, ou une dénomination de fantaisie qui est devenue nom commun pour le produit (2) ; il en est de même du nom tiré d'une localité (3) qui en arrive à former une dénomination vulgaire pour le produit.

53. — A quelle condition le nom du fabricant et même la dénomination de fantaisie pourront-ils se transformer en dénomination vulgaire du produit ?

L'usage seul opérera cette transformation ; il ne faut pas oublier que, s'il s'agit du nom, il faut le consente-

---

(1) Bretelles, Quinquet, Jacquart, Giffard, etc.

(2) Eau de mélisse des Carmes, qui, en 1835, est indiquée comme dénomination de fantaisie et, à partir de 1842, est devenue dénomination vulgaire.

(3) Eau de Cologne, savon de Marseille, charbon de Paris, etc.

ment du propriétaire, car l'opération aboutit à donner au nom un usage commercial et cela peut-il se faire sans le consentement de l'intéressé ? et ne serait-il pas injuste de dépouiller ce dernier de la propriété de son nom, par cela seul que le public le rend inséparable du produit en lui-même ?

54. — Quand pourra-t-on dire qu'il y a consentement du titulaire du nom ? Ce point peut donner lieu à des difficultés, suivant les espèces ; nous en dirons un mot tout à l'heure ; mais, examinons les hypothèses diverses, qui peuvent se présenter.

Première hypothèse. — Un inventeur a pris un brevet pour un objet ou produit et, dans le brevet, lui a donné son nom ou une désignation de fantaisie.

Le brevet emporte par lui-même, au profit du breveté, la réserve de production exclusive de l'objet breveté. Si l'inventeur a donné son nom au produit comme désignation expresse, il est bien certain que, lors de l'expiration du brevet, tout fabricant pourra désigner de pareils produits par ce même nom, qui en est devenu par la volonté du breveté la désignation nécessaire. On a un exemple dans le nom de Giffard, dont l'inventeur était désigné par ce seul nom ; la même chose se produirait pour une marque de fantaisie donnée au produit dans le brevet.

Remarquons que, pendant la durée du brevet, la difficulté ne se posera pas, car l'intéressé ne se plaint pas ; son nom associé au produit, devenu sa dénomination, fait réclame pour lui ; mais le brevet expiré, la question se pose alors.

55. — Le breveté ne pourrait-il pas, avant l'expiration du brevet, se réserver l'exploitation du produit avec le nom ou la désignation donné dans le brevet ? Quelle influence aurait pour lui le dépôt d'une marque apposée

sur les produits et reproduisant le nom et la désignation mentionnés au brevet?

Sur ce point, plusieurs opinions se sont produites dans la doctrine :

Suivant les uns, grâce au dépôt de la marque portant le nom ou la dénomination indiquée au brevet, le breveté a conservé d'une manière complète le nom et la dénomination, car, pendant l'exploitation du brevet, l'usage n'a pu fonder aucun droit contre lui.

Et avant l'expiration, grâce au dépôt de la marque, il s'est approprié exclusivement et le nom et la désignation (1).

D'autres font remarquer que ce système aboutit à perpétuer au profit de l'inventeur les effets du brevet et pensent que, pendant l'exploitation, on ne peut s'approprier à titre de marque un nom et une dénomination qui, par l'expiration du brevet, doivent tomber dans le domaine public ; en les portant au brevet, on en a abdiqué la propriété exclusive (2).

Enfin, un système mixte a été proposé :

Si la désignation ou le nom sont devenus pendant l'exploitation du brevet et sans conteste le nom nécessaire de l'objet, par une marque déposée, on ne peut se réserver l'usage exclusif ni du nom, ni de la dénomination fantaisiste du brevet, car ce serait pour le breveté, un privilége que nos lois ne peuvent admettre et qui irait à l'encontre des lois sur les brevets.

56. — Si, au contraire, pendant l'exploitation du brevet, ni le nom, ni la désignation ne sont devenus dénomination nécessaire de l'objet, le breveté, en déposant la marque

---

(1) Rendu. 39. *Des brevets d'invention et des marques de fabrique.*

(2) Blanc. *Inv. brev.* 423 ; *Contrefaç.* n° 723 ; Calmels, 192 et suiv. ; Nouguier, 244.

sous ce nom et avec cette dénomination, a pu s'en réserver, grâce au dépôt, la propriété exclusive.

C'est ce système que la jurisprudence française paraît avoir suivi dans certaines affaires : Cassation, 15 avril 1878, affaire Bully ; affaire Liebig, Cour de Paris, 12 janvier 1871, réformant le jugement du tribunal de la Seine du 26 juillet 1870 ; et Paris, 16 novembre 1875, affaire des machines à coudre Howe.

57. — 2° *Hypothèse*. Au cas d'objets non brevetés, mais auxquels le nom commercial sert de marque, la situation n'est plus la même. Leur fabrication est ouverte à tous, il est difficile d'admettre que l'emploi du nom de la marque puisse par l'usage devenir une dénomination nécessaire tombant dans le domaine public ; il faudra pour cela que la volonté d'abandonner le nom, soit par un long usage, soit par une volonté bien manifestée, ne puisse être mise en doute. Comp. Cour de Paris, 16 novembre 1875.

58. — En France donc, la jurisprudence a voulu faire respecter la propriété du nom, dans les multiples hypothèses où la marque périmée, où le brevet expiré, les concurrents voudraient s'en servir pour les produits et leurs marques.

En Italie, où la législation industrielle ressemble beaucoup à la nôtre, on interprète la loi dans un sens plus défavorable à la propriété des noms, et des arrêts ont dépossédé certains fabricants de leur nom commercial, sous prétexte que leur nom était devenu la désignation usuelle et nécessaire de certains produits. On l'a ainsi décidé pour le nom de Christofle, qui a été jugé désignation nécessaire, et son propriétaire s'en est vu déposséder.

Il y a là une exagération, on a profité de ce que le public

a pris l'habitude de certaines appellations, pour enlever à leurs titulaires la propriété de leurs noms.

59. — La jurisprudence n'a pas par elle-même la fixité de la loi : elle se modifie suivant une foule de circonstances ; aussi trouvons-nous très sage la proposition du projet de 1887 et 1890, dont le Sénat est saisi, qui a voulu sauvegarder la proprieté des noms.

Art. 16, ancien projet de 1887, et art. 16, projet de 1890 :

« La propriété d'un nom commercial et d'une raison » de commerce ou d'un titre commercial est indépendante » de leur emploi sous une forme distinctive à titre de » marque, dans les termes de l'article 2 de la présente » loi :

« Nul ne peut se servir du nom appartenant à un tiers » pour constituer un titre commercial, ni pour la désignation d'un produit, à moins que, par la volonté de ce » tiers, ce nom ne soit devenu la désignation nécessaire » et usuelle de ce produit. Dans ce cas, celui qui se sert » d'un tel nom doit y joindre les mentions, indications » ou signes suffisants pour empêcher toute confusion » sur l'origine du produit. »

III. — *Emblèmes, Vignettes*

60. — L'emblème est un signe tel qu'une *étoile*, un *soleil,* une *croix,* etc. La vignette est un dessin sans sujet déterminé, une disposition de lignes formant encadrement à une inscription ; d'autres fois, un dessin présentant un ensemble de figures ayant un cachet plus ou moins artistique. Il va sans dire que, si on a choisi comme vignette un type général susceptible d'être représenté par des figures différentes et sous des dénominations distinctes,

on n'a droit à la marque qu'avec le type particulier qu'on a choisi ; les concurrents peuvent choisir d'autres types du même genre (1).

Un fabricant qui a pris pour marque : *à la Vierge*, ne peut pas se plaindre qu'un concurrent prenne pour marque une image représentant une Vierge, mais avec attitude et accessoires différents et tels que la confusion soit impossible entre les deux marques.

61. — Certains emblèmes sont devenus d'un usage si général dans une industrie, *le caducée* pour la pharmacie, *la feuille de vigne* pour le commerce des vins, qu'il est difficile que, par eux-mêmes, ils puissent réaliser une marque de fabrique suffisamment distinctive ; mais s'ils se présentent avec quelques modifications et se combinent avec d'autres signes pour faire un ensemble nouveau, ils peuvent constituer une marque de fabrique.

62. — Les vignettes forment un grand nombre de marques de fabrique : ce sera un *dessin particulier,* la *reproduction d'un édifice public,* d'une *figure géométrique,* etc.

63. — Il faut que la marque soit nouvelle, et la nouveauté ne sera pas seulement réalisée au moyen de l'originalité de la vignette, mais par une couleur spéciale, une disposition particulière ; l'ensemble pourra lui donner le caractère distinctif et nouveau qu'elle exige.

64. — Les *lettres et chiffres* forment aussi de nombreuses marques de fabrique (2).

Ces marques conviennent à un grand nombre de menus objets que l'on ne pourrait pas autrement marquer (petites pelotes de fil, de coton), etc.

---

(1) Aix, 27 nov. 1876, aff. Eydoux (Pataille, 1878, 252).

(2) Pouillet. *Des Marques de fabrique,* 2e édit., n°71.

65. — Les *initiales,* lors même qu'elles seraient les initiales du nom de fabricant connu, D. M. C. marque de la maison Dolfus, Mieg et C^ie^ pour les fils de coton, ne sont que des marques de fabrique, protégées comme telles, sans être assimilées au nom commercial, et la loi de 1824 ne peut s'appliquer dans ce cas.

66. — Des combinaisons de lettres sans relations avec le nom commercial, des combinaisons de chiffres, avec ou sans autres signes, peuvent former des marques de fabrique susceptibles de propriété privée.

IV. — *Empreintes, Timbres, Cachets, Reliefs* (1)

67. — Ces mots font allusion, plutôt aux moyens par lesquels la marque peut se manifester, qu'à la marque elle-même.

« Ces moyens servent, en effet, à reproduire les noms, » emblèmes, lettres ou chiffres, soit en creux, comme » l'empreinte, soit en relief, soit à l'aide de timbres sur » l'objet à marquer ou de cachet sur la cire. » (2).

68. — On doit joindre à cette énumération les *capsules métalliques* qui, par leur forme, leur couleur, l'empreinte qu'elles portent, constituent souvent des marques distinctives.

69. — Mais une observation générale à présenter ici : La matière qui sert à recevoir les empreintes, qui réalise les reliefs, reçoit les timbres, ne constitue pas par elle-même la marque et, par suite, une propriété exclusive, mais uniquement le signe qui porte en lui le caractère de nouveauté dans l'application, constitue la véritable

---

(1) Pouillet, *loc. cit.*, n° 73.

(2) Bry. *Traité élémentaire de droit industriel*, p. 460.

marque de fabrique ; donc, si un fabricant a adopté et déposé une marque avec timbre ou cachets en cire ou en plomb, un concurrent pourra fermer ses produits avec de la cire ou du plomb, pourvu que le signe apposé soit différent.

V. — *Les Enveloppes* (1)

70. — La marque consiste ici dans la forme originale et nouvelle dont les produits sont enveloppés : *forma dat esse rei ;* la forme particulière, sous laquelle le produit est présenté au public, si elle est nouvelle, originale et le distingue des autres produits similaires, l'enveloppe constitue une marque de fabrique ou de commerce.

On applique ce principe aux *enveloppes de papier,* aux *boites en carton ou en bois, aux bouteilles, flacons en verre, cristal* (2), qui servent à présenter un produit sous une forme particulière et distincte : on a jugé que des flacons à forme particulière, carrée, triangulaire ou octogone, peuvent réaliser une marque de fabrique, si leur emploi constitue une nouveauté et n'est pas tombé dans le domaine public de cette branche de commerce (3).

71. — Certains auteurs ont regretté que l'on ait compris les enveloppes parmi les marques (voir Calmels, n° 32) ; au prétexte que cela gêne le commerce dans la recherche de ses moyens d'enfermer les produits.

Nous ne croyons pas cette critique fondée : « De deux » choses l'une, en effet, ou bien l'enveloppe n'aura rien de » suffisamment caractéristique, et le juge, souverain appré-

---

(1) Pouillet. *Loc. citat.*, n° 39.

(2) Rendu, n° 50.

(3) Cour d'Aix. Arrêt du 10 avril 1885.

» ciateur de la marque, n'y verra point de marque spé-
» ciale, ou bien l'enveloppe offrira des particularités telle-
» ment saisissantes qu'il serait inique de n'en pas laisser le
» bénéfice au fabricant qui en a eu l'ingénieuse idée. » (1).

VI. — *Tout autre signe servant à distinguer les produits d'une fabrique ou les objets d'un commerce.*

72.— La loi de 1857, en prévoyant les principaux genres de marques de fabrique ou de commerce, n'a pas voulu donner une énumération limitative. Donc, tout signe, lors même qu'il ne rentrerait pas dans les énumérations précédentes, s'il réalise la distinction d'un produit d'un autre produit similaire, pourra être une marque de fabrique.

73. — Rentrent dans cette catégorie : les *estampilles,* ou petits plaques de cuivre incrustées et dont on se sert dans la serrurerie et la quincaillerie, les *plaques* apposées sur les voitures, les *liserés* pour les draps, les *panonceaux* et *écussons* peints sur les objets, les *étiquettes* destinées à caractériser le produit.

Mais ces objets ne pourront constituer une marque de fabrique que s'ils sont apposés sur les produits ; alors seulement ils certifient l'origine du produit en le spécialisant et le distinguant des produits similaires ; ils constituent alors une marque de fabrique ou de commerce.

74 — Quelque larges que soient nos solutions sur ce qui peut constituer une marque de fabrique, nous n'allons pas jusqu'à penser que le produit lui-même, abstraction faite des signes mentionnés plus haut, lors même qu'on

(1) Pouillet, *loc. citat.*, n° 39.

lui aurait donné ou une forme ou une couleur particulière, puisse être considéré comme marque de fabrique et protégé à ce titre.

75. — La marque est le signe distinctif du produit, elle est protégée comme telle ; le produit peut bien constituer une propriété industrielle, protégée au moyen des brevets d'invention, mais on ne saurait étendre aux produits eux-mêmes la protection que l'on donne aux marques de fabrique et, à un double point de vue, il y a intérêt à la question.

1° Un procédé nouveau de fabrication d'un produit tombé dans le domaine public et réalisant une forme ou couleur nouvelle, arriverait, si on pouvait lui appliquer la protection réservée aux marques, à constituer un privilège de fabrication, contrairement d'abord à la liberté de l'industrie et aussi aux règles protectrices de la propriété industrielle.

2° La marque de fabrique peut être protégée par des dépôts successifs. Si on appliquait ces principes aux produits, on arriverait à constituer pour le fabricant une propriété privilégiée indéfiniment, tandis que d'après la loi sur les brevets d'invention, un produit nouveau ou un procédé nouveau de fabrication n'est que temporairement protégé (1).

Ainsi, la jurisprudence, conformément au texte et à l'esprit de la loi de 1857, a singulièrement élargi le nombre des signes qui peuvent être employés comme marques de fabrique.

76. — Le projet de loi sur les marques, dont le Sénat

---

(1) Bédarride. *Des brevets d'invention,* n° 841. — Bry, *Traité élémentaire de droit industriel*, p. 461, 462. — Pataille, 57,256. — Pouillet, *loc. cit.*, n° 41, 42 et suivants.

est saisi, a sur ce point formulé un texte plus explicite que celui de la loi de 1857 : « Sont considérés comme » constituant des marques : les noms, sous une forme » distinctive, les dénominations, si elles ne sont des dési- » gnations nécessaires, les étiquettes, enveloppes, formes » caractéristiques, timbres, cachets, vignettes, lisières, » liserés, combinaisons de couleur, dessins, reliefs, let- » tres, chiffres, devises, pseudonymes, noms imaginaires, » signatures, et, en général, tout moyen matériel servant » à distinguer les produits d'une fabrique, d'une exploi- » tation agricole, forestière ou extractive et les objets » d'un commerce.» (Art. 2 du projet).

Voici les éléments introduits par le nouveau texte :

a. Les *étiquettes* (non mentionnées par la loi de 1857) permettent, par leur apposition sur le produit lui-même ou sur son enveloppe, de grouper dans un espace restreint tous les éléments constitutifs de la marque et, par conséquent, de spécialiser le produit de tel ou tel établissement.

b. Les *combinaisons de couleur*. Une couleur isolée ne saurait constituer une marque, mais des couleurs différentes combinées de façon à présenter au consommateur le produit sous un aspect spécial et nouveau, peuvent être considérées comme signes distinctifs d'un produit et comme une marque régulière (1).

c. Les *lisières et liserés*, qui, en fait, servent de marques et ont été imposés comme telles à certains produits ; le projet confirme l'usage.

d. Les *formes caractéristiques*. Le projet accepte une opinion opposée à celle que nous avons défendue dans la loi de 1857 et, en effet, si l'enveloppe forme une marque valable, la forme du produit doit avoir le même privilège.

---

(1) Voir plus bas union internationale (Conv. de Bruxelles).

Si cette forme est nouvelle et originale, elle caractérise le produit ; mais la marque ne consistera que dans la forme en couleur donnée au produit, sans que le produit lui-même puisse être enlevé au domaine public, en violation de la législation des brevets.

77. — Les marques comprennent souvent non pas un nom isolé, un signe unique, mais un assemblage de signes et de dessins ; elles forment alors des marques complexes.

Un ministre, à propos de ces marques complexes, avait, dans une circulaire qui a été rapportée depuis, prescrit de considérer chacun des signes distinctifs composant par leur assemblage comme une marque séparée et de faire de chacun un dépôt particulier et séparé. C'était ingénieux au point de vue fiscal, mais juridiquement faux : dans une marque complexe, ce qui constitue la marque ce n'est pas tel ou tel signe pris en lui-même, mais l'aspect d'ensemble. La réunion de ces signes distinctifs constitue seule le caractère distinctif de ce genre de marques. Aussi, ne faut-il pas hésiter à proclamer l'indivisibilité de la marque, l'union intime et indissoluble de tous les éléments distincts qui la constituent.

Le projet de loi de 1890 consacre cette opinion dans l'article 2 : « Quand la marque est composée de plusieurs » signes destinés à figurer simultanément sur le même » objet, elle ne constitue qu'une marque unique dont les » éléments sont indivisibles ».

Dans l'enquête qui avait précédé le dépôt du projet de loi, la Chambre de commerce de Lyon, en louant la commission sénatoriale d'avoir interdit de faire figurer dans une marque de fabrique les décorations françaises, avait émis le vœu que cette interdiction fût étendue aux armoiries des villes, ou du moins, que «celles-ci ne puissent être » transformées en marque de fabrique ou de commerce,

» soit par antériorité d'usage, soit par suite de cessions » individuelles et collectives » (1).

La commission sénatoriale a examiné cette question à deux reprises : elle n'a pas cru devoir imiter certaines législations étrangères, qui prohibent les armoiries dans les marques de fabrique (2), parce que cette mesure, en France, irait à l'encontre d'habitudes anciennes et bouleverserait des situations acquises de négociants ou commerçants.

78. — En outre, des villes ont manifesté l'intention de former des marques collectives ou régionales, auxquelles on pourrait appliquer les armoiries, et ce serait une mesure heureuse, parce qu'elle authentiquerait ainsi le produit.

79. — Mais la commission prohiba dans les marques les décorations françaises. Il y a, en effet, quelque chose de choquant à voir employer dans un but de réclame des emblèmes auxquels est rattaché le respect de tous, et une circulaire ministérielle a pu dire avec raison : « La » croix de la Légion d'honneur est une distinction exclu» sivement personnelle destinée à récompenser l'ensem» ble de la conduite et des services des légionnaires ; que, » dès lors, ceux à qui elle a été conférée, ne peuvent en » faire un objet de réclame, soit en l'apposant sur un » produit, soit en la laissant servir à désigner aux regards » un magasin ou un établissement industriel. » (3)

80. — Fallait-il interdire dans les marques les décorations étrangères ?

---

(1) Le Tribunal d'Hazebrouck avait demandé « qu'aucune armoi» rie de ville ne pût être employée dans une marque sans la per» mission écrite de la personne à qui l'armoirie appartient ».

(2) Hollande, Allemagne.

(3) Rapport 1887, n° 101, p. 64. Circulaire du 23 juin 1879.

En principe, oui; cependant, si à l'étranger, la législation du pays qui les a conférées n'en interdit pas la reproduction, fallait-il en priver les établissements français dont les chefs les auraient obtenues ?

De là, le projet de 1890 : « l'emploi par reproduction ou » imitation des décorations françaises, conférées par » l'Etat, est interdit comme marque ou composant de » marque ; cette même interdiction s'étend également à » l'emploi de décorations conférées par les pays étran- » gers qui les prohibent.

» Elle n'est point applicable aux marques qui ont été » régulièrement déposées et conservées antérieurement à » la présente loi. » Ce dernier paragraphe enlève à la loi, si elle était votée, tout effet rétroactif.

81. — Cette solution laisse de côté une autre face du problème. Qu'un fabricant ou commerçant prenne pour marque ses propres armoiries, rien de mieux; qu'il en fasse de toutes pièces, suffisamment distinctes, et en constitue sa marque, rien de mieux ; mais peut-il prendre les armoiries d'une famille autre que la sienne, d'une ville, ou d'une province? En principe, non, car il usurpe une propriété qui n'est pas la sienne et s'expose à des revendications.

Dans ce cas, il doit donc se munir de l'autorisation de l'intéressé (particulier ou ville), mais le consentement n'a pas besoin d'être exprès et une tolérance prolongée vaut consentement pour arrêter toute réclamation.

82. — Au cours de nos explications, nous avons fourni des renseignements sur les législations étrangères, nous n'y reviendrons pas, mais nous devons présenter une observation générale.

Notre législation, en admettant toute espèce de signe à titre de marque, est très libérale et ne soulève pas de

difficultés dans son application. Les lois étrangères, au contraire, qui proscrivent les noms, les lettres, les dénominations, soulèvent dans la pratique des difficultés.

Rappelons l'affaire de la marque *Solio* : c'est une marque de papier photographique, et, à l'introduction du produit en Angleterre, l'entrée fut refusée par le bureau des brevets et deux instructions de la Haute Cour de justice. Or, *Solio* ne rappelait il pas sol, solis, le soleil, agent de la photographie ; il a fallu une décision de la Chambre des Lords pour admettre la marque (1).

Aussi, dans les congrès de la propriété industrielle s'est-on élevé contre ces législations relatives aux marques verbales et la convention internationale du 20 mars 1883, en admettant dans son article 6 que toute marque de fabrique ou de commerce régulièrement déposée dans le pays d'origine, sera admise au dépôt et protégée *telle quelle* dans tous les pays de l'Union (2).

Par cette décision, la convention internationale de 1883 a poussé à l'identification de la législation des marques dans tous les pays ; quant aux signes, et depuis cette époque, en Angleterre, en Danemarck, en Norvège, dans les Pays-Bas, en Portugal, en Suède, en Suisse, on a provoqué des revisions législatives dans le sens de la protection et de l'admission des marques verbales, et l'Allemagne, l'Autriche-Hongrie ont modifié leurs législations dans le

---

(1) Comp. *Les marques de fabrique et leur protection.* La propriété industrielle de Berne, 1901, p. 168, et l'affaire de l'eau de Suez, dentifrice, dont la marque était critiquée à cause du mot Suez (mot géographique).

(2) Comp. art. 6, § 4, et protocole de clôture, n° 4.

même sens, pour préparer leur adhésion à l'union internationale (1).

Ainsi, grâce aux décisions du Congrès de la propriété industrielle, grâce aux bienfaits de l'Union Internationale, on peut entrevoir l'époque prochaine de l'unité de législation pour un grand nombre de pays, à l'occasion des marques industrielles.

Deux observations finales doivent être présentées.

83. — 1° Les marques se divisent en marques françaises et marques étrangères.

Les marques françaises sont celles dont le premier emploi a été fait en France, par des établissements qui y sont situés, pour désigner leurs produits, sans tenir compte de la nationalité de celui qui dirige l'établissement : la marque est française, parce qu'elle a été créée pour des produits sortis d'établissements situés en France.

La marque est étrangère si son premier emploi a été fait à l'étranger pour désigner les produits d'établissements situés à l'étranger, sans que l'on ait à rechercher la nationalité des directeurs (2).

Cette distinction des marques est importante pour la solution d'un grand nombre de difficultés particulières ; nous aurons à y insister dans la suite.

84. — 2° Les marques se distinguent en marques de fabrique et marques de commerce.

Cette distinction, faite déjà par la loi de 1857, a été reprise par la commission du Sénat en 1887 et en 1890.

---

(1) Comp. propriété industrielle de Berne, 1901, p. 129 et suiv., p. 166 et suiv.

(2) Comp. Rapport de M. Dietz-Monnin (1890). Art. 3, 19, 20 du projet de 1890.

La commission, préoccupée de trouver dans les marques des garanties pour le consommateur, aurait voulu dans l'obligation imposée à tout détenteur de marques d'ajouter M. F., ou M. C., suivant que la marque serait de fabrique ou de commerce, donner une indication d'origine, garantie pour le consommateur.

La question a été portée à l'ordre du jour du Congrès de 1900 (1).

Plusieurs orateurs ont critiqué la possibilité de la distinction en fait et de l'obligation imposée d'ajouter aux marques les signes M. F., ou M. C.

« M. Pouillet insiste pour que le Congrès reste sur le » terrain des principes et ne donne pas son appui à la » proposition soumise au Sénat, proposition dont l'adop- » tion donnerait lieu en pratique à trop de difficultés et à » trop de procès. Si une semblable mesure peut être » utile au point de vue de l'introduction dans un pays de » produits fabriqués à l'étranger, il s'agit alors d'une » question d'un tout autre ordre, que n'a pas à trancher » une loi intérieure comme celle dont le Congrès s'occupe » actuellement ; il y a lieu pour lui de repousser la propo- » sition. »

Et le Congrès a rejeté la proposition de la commission tendant à établir une distinction pratique entre les marques de fabrique et les marques de commerce (2).

---

(1) Edition officielle, p. 24 à 26.

(2) Congrès de la propriété industrielle. Compte rendu officiel, p. 74.

C. — Peut-on distinguer dans les marques des variétés et qui peut devenir titulaire d'une marque ?

85. – Ces questions générales complèteront les renseignements sur les éléments constitutifs des marques.

A l'origine, la marque paraissait ne devoir être réclamée que par le fabricant, pour les produits de son industrie. Mais bientôt, on admit que le simple commerçant, c'est-à-dire celui qui vend les produits par lui achetés et fabriqués par un autre, peut aussi avoir une marque, et, en effet, si nous constatons que beaucoup de produits bien fabriqués sont, dans leur transmission, l'objet de fraudes nombreuses, on s'explique que tout commerçant honnête veuille « mettre sa maison à l'abri des soupçons » de manipulations frauduleuses, en attachant à ses mar- » chandises un signe par lequel il prendra hautement » la responsabilité de leur intégrité complète » (1).

Et la loi de 1857, bien qu'elle ne soit pas entrée dans les détails nécessaires, a bien distingué les marques de fabrique et les marques de commerce. Art 1er, loi du 23 juin 1857 : « la marque de fabrique ou de commerce est facultative ».

« Sont considérés comme marques de fabrique ou de » commerce, les... signes servant à distinguer les pro- » duits d'une fabrique ou les objets d'un commerce ». Par fabricant il faut entendre celui qui crée le produit ou le manufacture en le transformant ; le commerçant est celui qui ne s'occupe que de la vente. La pratique a

---

(1) Rendu. *Marques de fabrique.* Pouillet, *loc. cit.*, n° 6.

admis toutes ces conséquences et le projet de loi du Sénat en 1890, n'a dit rien de nouveau, mais il a mieux précisé à raison des difficultés pratiques qu'avait soulevées le texte laconique de la loi de 1857.

Art. I[er] du projet (§ 1). Définition générale de la marque.

§ 2. «La marque de fabrique est celle qui est employée » par le fabricant, le producteur ou l'exploitant, comme » signe distinctif des produits de sa fabrication, de sa » production ou de son exploitation, que ces produits » soient créés de toutes pièces, ou simplement trans- » formés, ouvrés ou manufacturés dans ses ateliers ou » usines. »

La marque de fabrique s'applique à tous produits fabriqués, transformés, ouvrés ou manufacturés ; dans tous les cas, on est en présence de produits industriels ; le fabricant a droit à la marque pour les produits de son industrie.

86. — Le producteur ou l'exploitant peuvent demander la marque pour leurs produits ; la loi de 1857 avait bien étendu par son article 20 le bénéfice de la marque à tous les produits agricoles, tant aux produits naturels qu'aux produits artificiels (1), mais elle passait sous silence les industries forestières et extractives ; or, ces produits, s'ils ne sont pas des objets fabriqués, acquièrent une plus-value considérable, des marques constatant leur origine et leur mode d'extraction.

87. — Les eaux minérales ont pris aussi une énorme importance par la grande consommation qui s'en fait ; l'emploi d'une marque sur ces produits naturels et non

---

(1) Pouillet, *loc. cit*, n° 16.

manufacturés n'en est pas moins, sinon indispensable, au moins très utile.

88. — Le projet a voulu sanctionner, dans son texte, toutes les solutions antérieures et faire cesser les controverses à l'occasion des produits susceptibles d'être protégés par une marque.

La loi devait sa protection à la grande industrie et au commerce, qui font la prospérité du pays, mais elle n'a pas voulu laisser de côté le petit fabricant, industriel, simple artisan ; tous, dès qu'ils mettent au jour des produits, peuvent déposer une marque de fabrique.

« La marque de commerce est celle que peut employer » un négociant ou commissionnaire comme signe dis- » tinctif des produits qu'il achète pour les revendre sous » sa responsabilité et garantie ».

89. — Quelques-uns des corps consultés pendant l'enquête qui a précédé le projet de 1890 au Sénat, ont émis l'opinion que le fabricant seul était à protéger, qu'il fallait laisser le commerçant de côté.

Mais si l'industrie présente une importance capitale, peut-on laisser sans défense le commerce ?

Les grands magasins, les commissionnaires, les exportateurs ne méritent-ils pas une protection pour leur commerce ? leur refuser le droit d'avoir une marque serait le compromettre.

90. — La loi de 1857 a posé le véritable principe. Mais il ne faut pas aller trop loin ; si l'industrie et le commerce ont droit à la marque, on ne doit pas hésiter à reconnaître que la marque, dans les deux cas, présente une nature identique, qu'elle constitue dans les deux cas une protection égale ; la seule différence est que l'une est prise par le fabricant, l'autre par le commerçant.

91. — Fallait-il les distinguer l'une de l'autre par un

signe matériel ? Nous avons étudié antérieurement la question, nous n'y reviendrons pas.

92. — Qui peut devenir titulaire d'une marque ?

La réponse à cette question se tire des principes généraux : toute personne qui, à titre de fabricant ou manufacturier, exploitant ou producteur, met en vente des produits, doit être admise au dépôt de sa marque.

De même que tout commerçant ou commissionnaire qui met en vente des produits et a un magasin de commerce ou de commission, a droit à une marque et peut la déposer.

93. — Nous admettons donc, sans discuter le cas en détail, qu'une société commerciale, comme un simple particulier, peut être titulaire d'une marque de fabrique ou de commerce, car elle constitue une personne morale investie des droits d'un commerçant ou industriel ordinaire ; comment pourrait-on leur refuser le droit à la marque ? (1)

94. — De même, une société civile formée pour l'exploitation d'une mine, d'une forêt, d'un vignoble, a intérêt à marquer les produits de son exploitation.

95. — En serait-il de même du représentant de tout commerce ou industrie faisant partie d'une congrégation religieuse ?

La jurisprudence (2) avait accepté que les membres des congrégations religieuses autorisées ou non autorisées avaient le droit de prendre part ou de diriger un établis-

---

(1) Braun. *Des marques de fabrique*, n° 72.

(2) Trib. correct. de la Seine, 29 janvier 1879 (Pataille 79, 313); trib. civil de Marseille, 12 août 1879 (Pataille, 79, 339) ; dans ces deux procès, était intéressé Gabriel-Alfred Grézier, représentant de la Grande Chartreuse.

sement industriel ou commercial, de fonder dans ce but des sociétés commerciales ou civiles et d'en faire partie ; que, ce faisant, ils usaient des droits qu'ils avaient comme personne privée, qu'à ce titre ils étaient commerçants ou industriels et que, partant, on ne pouvait pas leur refuser le droit à la marque de fabrique.

La loi nouvelle sur les associations n'a-t-elle pas changé ces solutions ?

S'il s'agit d'une congrégation autorisée *par une loi* (loi nouvelle de 1901) ou antérieurement autorisée (législation antérieure de 1901), en vertu de l'article 11 de la loi sur les associations qui doit s'étendre aux congrégations religieuses, les congrégations autorisées peuvent faire tous les actes de la vie civile qui ne sont pas interdits par leurs statuts ; donc le commerce et l'industrie leur restent ouverts, à moins de prohibition par les statuts ; et les membres de ces congrégations, soit comme exerçant leurs droits individuels, soit comme représentants de la congrégation, peuvent faire le commerce, diriger une industrie, former et entrer dans toute société commerciale et civile, et partant, le droit à la marque doit leur être reconnu.

Quid du membre d'une congrégation non autorisée? la congrégation, dans ce cas, forme une association illicite, comme telle elle ne saurait avoir aucun droit ; donc, sur son nom, ni commerce ni industrie ne peuvent être organisés et aucune marque de fabrique ne peut lui être reconnue.

Mais *quid* du membre de la congrégation ? Il conserve bien comme personne, le droit que l'on reconnaît à toute personne et notamment le droit de faire le commerce et l'industrie.

Mais il faut prendre garde que ce congréganiste n'agisse pas pour le compte de la congrégation non autorisée,

dont il serait personne interposée ; s'il prétendait agir en son propre et privé nom, ne pourrait-on pas lui opposer la présomption d'interposition de personne, prévue par l'article 17 ? Je ne le crois pas, car en matière de présomption légale tout est de droit étroit, et le législateur ne paraît avoir voulu atteindre que les sociétés civiles ou commerciales possédant les immeubles occupés par l'association religieuse, et non une société industrielle ou commerciale fonctionnant normalement.

Mais la présomption légale tombant, on pourra demander à prouver l'interposition de personne, et, si on l'établit, le droit à la marque ne saurait être reconnu.

96. — L'Etat, le département, la commune peuvent être amenés à diriger des industries, des fabrications, des exploitations. Il n'est pas douteux qu'ils n'aient droit, dans ce cas, à déposer leurs marques et à les défendre. On l'a jugé pour l'Etat français en Belgique à propos de la marque de ses cigarettes (1).

97. — Mais une ville (une province, une collectivité de marchands ou industriels) peut-elle déposer une marque spéciale, sans se livrer elle-même à l'industrie, ni au commerce, et quel est le caractère de cette marque ?

La question ne présente difficulté que si la ville n'exerce pas elle-même le commerce ou l'industrie, car dans ce cas, elle serait dans les conditions normales de tout directeur d'une industrie, d'une exploitation ou d'un commerce, qui a le droit de déposer sa marque.

En fait, des villes, des municipalités (en France, Lyon (pour les soies) ; en Belgique (2), marque de l'autorité communale d'Alost (pour les houblons), de Verviers (pour

---

(1) Cassat, belge, 26 décembre 1876. P. belge, 77. 1,54.

(2) Braun. *Des marques de fabrique*, n° 76.

les draps), de Courtrai (pour les toiles), etc.] ont déposé des marques : celles-ci ont pour objet de protéger les industries locales et de garantir la provenance des produits en authentiquant leur origine.

98. — Une marque de cette nature (pour Lyon, par exemple) ne peut être qu'un signe collectif apposé à côté de la marque du fabricant lyonnais, et qui vient affirmer que le produit a été fabriqué à Lyon.

Ce n'est pas l'intérêt individuel qui est protégé ici, comme dans les marques en général, mais un intérêt général, dans l'espèce, l'industrie lyonnaise de la soie, et aussi l'intérêt du consommateur, éclairé sur l'origine du produit.

Au congrès de la Propriété industrielle en 1900 (1), M. de Maillard de Marafy a affirmé que « cette création, » encouragée par le ministre du commerce et celui des » affaires étrangères, a déjà produit pour la fabrique lyon- » naise (2) d'excellents résultats, et il est certain que, si » dans un grand nombre de villes il se créait ainsi des » marques municipales ou régionales, une telle mesure » constituerait une digue puissante contre la fraude ».

Le congrès de 1900 se rattacha à cette idée, car il vota une résolution, la 7e : « La création de marques munici- » pales ou régionales destinées à être apposées au lieu » de fabrication, est un des moyens les plus propres à » assurer la sincérité de l'origine du produit ».

Et la conférence de Madrid (1890) avait antérieurement abordé l'étude de cette question (4e prop. du protocole),

---

(1) Compte rendu officiel, p. 19.

(2) Ce point a été contesté par M. Jacquand, délégué au congrès de la Chambre de commerce de Lyon : « selon lui, il n'y a pas à » attendre les bons effets dont a parlé M. de Maillard de Marafy ».

article 1er : « Les marques de fabrique municipales ou col-
» lectives seront protégées au même titre que les mar-
» ques individuelles. Le dépôt pourra en être effectué et
» les usurpations poursuivies par toute autorité, associa-
» tion ou particulier intéressés. »

Donc, la conférence de Madrid reconnaît l'existence des marques régionales et les admet à la protection internationale.

99. — Sur ce point, on peut se demander si, juridiquement, la conférence n'a pas quelque peu empiété sur les pouvoirs de chaque nation ; ne fallait-il pas laisser chaque nation créer et organiser ses marques municipales ? et une convention diplomatique leur aurait assuré efficacité ; mais affirmer leur protection avant qu'elles aient été organisées, nous paraît irrégulier.

Une ville peut-elle déposer une marque ?

A titre de marque industrielle, nous répondons : non ; car le fabricant et le commerçant ou l'exploitant ont seuls ce droit ; donc, il ne peut s'agir ici de marque proprement dite, mais d'un véritable certificat d'origine délivré par les municipalités aux fabricants de la région. Ce certificat serait très utile pour garantir l'origine des produits et arrêter les fausses déclarations ; il faudrait lui appliquer les dispositions de la loi de 1873, qui autorise l'autorité française à timbrer les marques de fabricants ou commerçants français.

Si on voulait voir une véritable marque dans ces timbres de municipalités, il faudrait, comme on le fait remarquer dans le rapport sur le projet de loi du Sénat en 1890, en arriver à dire que le dépôt de cette marque serait attributif de propriété, que cette marque ne pourrait être appliquée qu'aux produits fabriqués dans la localité ; et si elle n'est pas appliquée par la municipalité elle même, il

faudrait organiser un sérieux contrôle dans son fonctionnement.

100. — Les unions de travailleurs ou fabricants, des syndicats ouvriers ou de fabricants peuvent-ils avoir une marque collective déposée et dont chacun individuellement peut bénéficier ou poursuivre l'application ?

En France, on admet cette solution ; la jurisprudence est entrée dans cette voie ; le projet du Sénat accepte cette idée, approuvée par le Congrès de la propriété industrielle de 1900 et par la convention de Madrid de 1890 ; il faut reconnaître que cette marque tend à protéger un intérêt collectif et tend à reconstituer les corporations industrielles ou de production, on peut craindre de voir se créer des multitudes de collectivités et que ces corporations, devenues ennemies, chercheront à exclure de leur sein ceux qui ne partageraient pas leurs idées, la liberté du commerce et de l'industrie pourra subir de graves atteintes.

Elles sont, en outre, en contradiction avec l'idée fondamentale de la marque industrielle, qui est individuelle, distingue les produits des concurrents, tandis qu'ici on combat pour la défense d'intérêts collectifs ou corporatifs (1).

Au lieu d'entrer dans cette voie, peut-être eût-il mieux valu créer, pour les marchandises et les produits industriels, des certificats d'origine et se demander s'il n'y avait pas lieu d'en imposer le fonctionnement.

---

(1) Comp. Braun, n° 77.

CHAPITRE II

NATURE DU DROIT SUR LES MARQUES

101. — Le droit sur les marques est-il un droit de propriété ?

La loi de 1857 paraît l'admettre, puisque, dans l'article 2, elle parle « de revendiquer la propriété exclusive » d'une marque ». Mais il ne faut pas attacher à ces mots la valeur juridique qu'ils ont à l'occasion des droits sur les choses corporelles, hypothèse qui réalise un droit de propriété caractérisé par des éléments essentiels bien connus et bien étudiés par les jurisconsultes. Or, ici, nous sommes dans un domaine spécial : le mot de propriété est pris avec la signification de droit exclusif d'user et de disposer de la marque, droit incorporel, dont le négociant est investi, et ce droit est un des éléments de la propriété industrielle, et, dans ce domaine des droits incorporels, dont nous pouvons avoir l'usage et la jouissance, on rencontre les propriétés littéraires, artistiques. industrielles, la propriété des offices, dont le législateur reconnaît l'existence : droits importants qu'il faut bien se garder d'assimiler à la propriété des choses corporelles.

Et, « on peut se demander si le droit exclusif à cette » valeur (littéraire, industrielle ou artistique) existe

» indépendamment et en dehors de toute loi positive, et » si, par suite, il y a pour le législateur un devoir impé- » rieux de le sanctionner, ou si, au contraire, il est » seulement équitable et utile qu'il le fasse.

» Cette dernière solution est, à notre avis, la plus » juridique, puisqu'il s'agit d'un droit tout particulier » qui ne saurait se comprendre que dans un état social » donné, et qui, de sa nature même, se trouve, pour son » établissement et sa conservation, soumis à la réglemen- » tation de la loi ; c'est en partant de ces idées que les » diverses législations qui ont reconnu ce droit privatif » en ont limité la durée à un certain terme. De là aussi la » nécessité de conventions internationales pour la garan- » tie réciproque de la propriété artistique, littéraire et » industrielle. (1) »

Ainsi se trouve posé le problème de la propriété des marques.

Il faut se demander successivement: quelle est la nature de leur propriété ? est-ce une propriété analogue à la propriété des objets corporels ou bien est-ce une propriété d'une autre nature?

Cette propriété est-elle une propriété de droit naturel ou des gens, qui existe en dehors de toute réglementation de la loi ; n'est-elle pas une propriété, création de la loi civile et qui ne peut exister qu'avec le caractère et l'efficacité que la loi lui confère?

---

(1) Aubry et Rau. *Cours de droit civil français*. 4e édition, § 190, note 8 (t. II, p. 171).

§ I. — Nature de la propriété des marques

102. — Que la propriété des marques ne puisse être assimilée à la propriété que nous pouvons avoir sur les choses corporelles, c'est un point aujourd'hui reconnu par tous les auteurs ; car si, en France du moins, tous parlent de la propriété des marques, ils entendent par là une propriété *sui generis*, qui, par ses caractères, se distingue profondément de la propriété des choses corporelles ; ainsi le reconnaissent et M. Renouard (1) et tous les auteurs qui, en France et à l'étranger, ont écrit sur notre matière.

Si le congrès de la propriété industrielle tenu à Paris le 6 septembre 1878, proclame que « le droit des inven-» teurs et des auteurs industriels sur leurs œuvres ou des » fabricants et négociants sur leurs marques, est un droit » de propriété », il n'a voulu entendre par là que le droit exclusif d'exploiter la marque sans assimiler ce droit à une propriété véritable.

103. — Le droit de propriété de la marque, c'est le droit exclusif de se servir d'un signe choisi comme marque et qui arrivera à distinguer les produits marqués de

---

(1) Renouard, p. 340-341. « La langue usuelle a adopté les mots » de propriété littéraire, artistique, industrielle ; bon nombre » de docteurs et de jurisconsultes aiment à s'en servir, bien qu'ils » reconnaissent qu'elle se distingue de la propriété ordinaire par » des différences de nature que chacun expose et commente à sa » mode. »

M. Pouillet, *Des marques de fabrique*, 2e édit., n° 79, l'appelle : « cette propriété d'une espèce toute particulière ».

produits similaires mis en circulation par les concurrents. La marque désigne ainsi le fabricant et le commerçant.

104. — La marque n'est pas la propriété du moyen matériel constitutif de marque, mais de l'emploi qui en est fait pour distinguer les produits similaires entre eux dans leurs rapports avec ceux qui les créent, les transforment ou les vendent. Ce droit réside dans l'usage de la marque, c'est-à-dire dans les rapports entre le signe servant à personnifier un individu et les produits sur lesquels il est apposé, afin qu'ils ne soient pas confondus avec d'autres produits similaires.

De même que le domicile distinct du principal établissement où il se trouve est la relation entre une personne et un lieu où la personne est présumée se trouver légalement, de même le droit de marque est distinct du signe qui la réalise et est un droit incorporel, l'usage exclusif de ce signe, le droit de l'apposer sur les produits.

105. — Il y a une relation intime et constante entre l'individu et l'établissement : la marque qui le désigne et le genre de produit qui est revêtu de ce signe. La marque apparaît comme le lien qui unit l'individu ou l'établissement et le produit qui en provient.

La marque qualifie le produit, est une garantie pour l'acheteur ; le législateur a trouvé juste de protéger celui qui, par son intelligence et son travail, a donné à la marque une réputation exceptionnelle.

106. — C'est le premier usage que l'on a eu de la marque, qui en légitime la propriété. Elle « appartient au » premier occupant. Celui qui, le premier, s'en empare, » se l'approprie légitimement et peut en interdire l'usage » aux autres. Cette propriété, d'une espèce particulière, » n'est d'ailleurs soumise à aucune formalité pour être » reconnue et conservée ; elle n'exige aucun acte, aucune

» déclaration, aucun titre ; son existence est un fait, et ce » fait, précisément parce qu'il est apparent, s'impose de » lui-même à tous. » (1)

« Nous venons de dire que la propriété d'une marque, » une fois acquise, se conserve indéfiniment sans forma- » lité ; cela se conçoit, du reste ; la marque existe, il suffit » d'en jouir pour la garder et que nul n'y puisse pré- » tendre.

« Cette jouissance non interrompue renouvelle inces- » samment l'appropriation et conserve le droit, le seul » exercice le perpétue et le maintient ». (2)

107. — Sur l'antériorité d'usage est fondée la propriété de la marque et, cela admis, il en résulte que ce droit de propriété ne saurait être plus étendu que l'usage même, qui en est le fondement.

De là résultent les conséquences suivantes :

1° L'usage de la marque désignant un établissement ou une exploitation ; le droit de marque ne peut exister qu'à leur profit, et, si l'établissement est abandonné, ou l'exploitation, la marque ne saurait leur survivre.

2° Si la marque a été choisie et appliquée à certains genres de produits, le droit de propriété est limité à ces genres de produits et on ne saurait le revendiquer pour d'autres.

3° Nous croyons que la relation qui rattache la marque à un établissement est inhérente à sa nature et nous admettrions qu'elle ne peut être transmise qu'avec l'établissement qu'elle sert à désigner et pour les produits en vue desquels elle a été créée.

4° Il résulte du principe posé que les marques dont on

---

(1) Pouillet, *loco citato*, n° 79, 2e édit.

(2) Seine, 6 avril, 1866 ; 19 mars 1879.

a usé en France au profit de l'établissement situé en France, sans considérer si ces établissements sont dirigés par des Français ou des étrangers, sont des marques françaises ; tandis que les marques déposées à l'étranger pour des établissements industriels, qu'ils appartiennent à des français ou étrangers, sont des marques étrangères, et elles ne seront respectées en France qu'en vertu du principe de la réciprocité diplomatique, c'est-à-dire si, dans ces pays, les marques françaises sont respectées et protégées, ou comme conséquence des conventions internationales. C'est pour la France que la loi de 1857 a organisé et réglementé la propriété des marques, et un signe, aurait-il été accepté pour marque à l'étranger, peut être choisi pour marque par un fabricant français (1).

S'il en était autrement, il n'y aurait aucune sécurité pour le commerce et l'industrie françaises. Bien des marques étrangères sont employées dans des pays éloignés, et, si public que puisse en être l'usage, nous demeurent complètement inconnues.

5° Enfin, il faut admettre que, puisque l'usage de la marque en constitue la propriété, l'abandon d'exploitation ou sa perte totale entraîne forcément l'abandon ou la perte du droit à la marque, qui se trouve dès lors manquer d'objet. Le lien qui unissait l'établissement ou l'exploitation avec le produit qui en provenait, est dissous par la perte de l'un des termes de l'union.

M. Bédarride a dit avec raison : « Mais s'il (le fabricant » ou commerçant) n'a ni vendu, ni transmis celui-ci à un » successeur, s'il a ainsi purement renoncé au commerce, » le reconnaître propriétaire exclusif de la marque serait

---

(1) Pouillet, *loco. cita.*, n° 80.

» faire de celle-ci un meuble ou un immeuble, et elle n'est » évidemment ni l'un ni l'autre. La marque, pur accessoire du commerce, suit nécessairement le sort de celui-ci. La cessation du commerce rend la marque au domaine public dont elle avait été tirée ; elle redevient *res nullius*, et appartient désormais à tous ». (1)

Le non usage, c'est-à-dire l'abandon complet résultant de faits indubitables, permanents ou concluants, peut entraîner l'abandon de la marque.

108. — Telle est, d'après la loi de 1857, d'après la jurisprudence et suivant le projet de loi du Sénat, la nature du droit de propriété de la marque ; ainsi, il se distingue de la propriété des choses corporelles (2). C'est de la même façon que ce droit a été apprécié par les divers congrès devant lesquels la question de propriété a été portée.

---

(1) Bédarride. *Des marques de fabrique,* n° 973. Au lieu de terminer la phrase comme il l'a fait, M Bédarride aurait dû dire : et appartient à celui qui la relèvera le premier à son profit.

(2) La propriété des marques se distingue aussi de la propriété que l'on peut avoir des dessins et modèles, et des brevets, car, dans ceux-ci, on protège un inventeur : or, dans la marque, l'invention est nulle. Si, exceptionnellement, une marque consistait en une œuvre artistique, elle pourrait être protégée comme dessin, dans les conditions des lois sur ce point, et comme marque.

Faut-il classer le droit à la marque parmi les droits réels ou personnels ? Cette classification met en opposition les droits sur les choses matérielles et les créances, et, à ce point de vue, il ne nous paraît pas possible de faire entrer le droit à la marque dans l'une ou l'autre de ces catégories.

Quelques auteurs ont voulu le ranger parmi les créances, car, dit-on, le titulaire, s'il poursuit la contrefaçon ou l'imitation de la marque, obtient des dommages-intérêts ; or, un droit qui permet d'obtenir des dommages-intérêts, c'est-à-dire une valeur mobilière, n'est-il pas mobilier de sa nature ? Mais on confond ici le droit et sa

§ 11). — La propriété de la marque est une propriété de droit civil

109. — Cette propriété de la marque est-elle une propriété de droit naturel ou des gens qui existe en dehors de toute réglementation ? N'est-elle pas une création de la loi civile et qui ne peut exister qu'avec le caractère et l'efficacité que la loi lui confère ?

La question est importante théoriquement et fait l'objet de controverses entre les auteurs (1) ; mais, en pratique, présente-t-elle quelque intérêt ?

Nous n'en trouvons aucun. Nous pensons que, dans le système de la loi de 1857, la propriété de la marque cons-

---

sanction. Les délits commis sur un immeuble donnent lieu à une poursuite en réparations de dommages, et cela n'empêche pas le droit de propriété d'être immobilier.

Ici, le droit à la marque est en lui-même un droit incorporel, dont sont investis les fabricants et commerçants, et qui se range avec ses caractères propres, très difficilement, dans les classifications juridiques faites pour une époque où ces droits n'étaient point connus.

Le droit à la marque est-il un droit mobilier ou immobilier ? il est certain que ce droit ne pourrait, à aucun titre, être rangé parmi les immeubles, car il est l'accessoire de l'établissement commercial et industriel, distinct des immeubles qui les contiennent ; donc il faut bien le ranger parmi les droits mobiliers, par suite de l'article 516 du Code civil, mais parmi les droits incorporels.

(1) Tandis que Rendu, n° 113, Pataille, 55, 33, soutiennent que la propriété des marques est une propriété du droit des gens, Pouillet, n° 77, Bédarride, n° 848, et Braun, n°s 10 et 11, soutiennent que la propriété des marques est une propriété de droit civil.

titue une propriété de pur droit civil. MM. Aubry et Rau déjà indiquaient ce caractère de la propriété des marques; le législateur l'a reconnue, à cause de son utilité et l'a entourée de sa protection ; il l'a placée sous une réglementation étroite, de telle sorte qu'il y a là une propriété réglementée, créée de toutes pièces, exigeant un état social avancé et tout à fait différente de la propriété ordinaire.

« Voilà donc une propriété limitée dans sa jouissance, » dans sa transmission et dans sa durée ; une propriété » qui n'a de sanction pour les étrangers qu'à des » conditions fixées par un traité diplomatique ; une pro- » priété que le législateur s'arroge la faculté de remettre » en question, au mépris des droits acquis, quand il lui » plaît, et dont il subordonne le maintien à l'accomplisse- » ment de telles ou telles formalités à son choix.

» Par contre, voici qu'elle est l'objet d'un traitement » favorisé à certains égards ; n'avons-nous pas raison de » soutenir qu'une propriété ainsi altérée d'une part jusque » dans son essence, ainsi favorisée au-delà de toutes » limites, qu'une telle propriété n'est plus la propriété et » que, si le nom lui en est resté, c'est par l'effet d'une » terminologie qui, peut-être enracinée dans les habi- » tudes, n'en est pas moins vicieuse ? » (1).

---

(1) Braun, n° 11.

CHAPITRE III

ACQUISITION, TRANSMISSION, DROITS ET EXTINCTION

§ I[er]). — Acquisition du droit a la marque

110. — Pour le droit à la marque, il y a un mode d'acquérir originaire et des modes d'acquérir dérivés.

Le mode d'acquérir originaire consiste en l'usage qu'on en a fait, et la marque, une fois acquise, est susceptible d'être transmise.

« *Celui qui, le premier, a fait publiquement l'usage* » *industriel ou commercial d'une marque en a seul la* » *propriété.* » (Art. 3 du projet de loi de 1890 sur les marques au Sénat).

Le droit à la marque s'acquiert par l'occupation, et l'occupation d'un signe résulte de l'usage qu'on en a fait, usage industriel ou commercial, *c'est-à-dire* à titre de marque d'industrie ou de commerce.

111. — M. Braun a dit que le droit à la marque consistait en l'*invention*, mais nous préférons dire l'*usage*, car l'invention dont on n'use pas, ne se révèle pas au public; comment celui-ci devrait-il la respecter ? Ainsi, ni les « essais tenus secrets d'une marque, ni une com- » mande de dessins, ni un ordre d'imprimerie, ni l'exé-

» cution du dessin ou de l'impression de l'étiquette » (1) ne sont constitutifs de l'usage exigé par la loi.

112. — Celui qui se prétend propriétaire d'une marque doit démontrer les faits suivants :

1° *Priorité d'usage à son profit,* et, entre concurrents, celui qui le premier pourra justifier de la priorité d'usage sera préféré.

2° *Usage public*, car si l'usage était clandestin, il ne serait pas révélé au public légalement, il n'existerait pas.

Voici un exemple que nous empruntons à la *Propriété industrielle de Berne, journal de janvier* 1902 : Deux grandes compagnies de fabrication d'instruments agricoles se prétendaient propriétaires de la marque CYCLONE, pour instruments à couper le fourrage ; l'une, la *Farmers manufacturine C°*, établissait qu'elle utilisait la marque depuis les premiers jours d'août 1900, l'autre, *Harrisson et C°*, depuis le 1er juillet 1900 ; mais elle reconnaissait qu'elle ne l'avait employée que sur quelques machines expédiées au loin et la marque recouverte de papier, « afin de ne pas donner l'éveil à ses concurrents avant » l'enregistrement officiel ». On a donné gain de cause à la première, dont l'usage était public, sans tenir compte de l'usage absolument clandestin qu'en avait fait la seconde.

3° *Usage industriel et commercial.*

Cette formule, proposée par la Cour de Nancy et acceptée par la commission du Sénat, est très heureuse : elle indique qu'il faut un usage caractérisé, à titre de marque, soit industrielle, soit commerciale ; et ce n'est que du jour où l'on se sert ainsi à titre de marque du signe

---

(1) Pouillet, *loc. cit.*, n° 111.

choisi que date l'usage attributif de la propriété de la marque.

113. — Nous avons indiqué antérieurement, et nous n'y reviendrons pas, que l'usage de la marque restait limité au genre d'industrie ou de commerce pour lequel elle a été créée. La commission du Sénat a fait de ce principe, déjà consacré par la jurisprudence, un alinéa de son article 3 : « Le droit de propriété d'une marque ne » s'étend pas au-delà du ou des genres d'industrie ou de » commerce pour lesquels la marque est employée en » France. » Sur ce point, une observation : s'il s'agit d'une marque industrielle, nous pensons que la marque ne s'applique qu'au genre d'industrie pour lequel on en a fait usage, de telle sorte que, dans des industries distinctes, on peut trouver des marques semblables à celles employées par d'autres industriels dans un autre genre d'industrie.

Mais, dans le commerce, le déposant ne doit-il pas avoir le droit d'employer sa marque pour tous les objets de son commerce ? « Sans même viser nos grands magasins » de nouveautés, qui absorbent petit à petit toutes les » branches du commerce, les commissionnaires expor- » tateurs ne sont ils pas exposés à expédier les natures » de marchandises les plus variées et ne doivent-ils pas, » quand ils ont adopté une marque, pouvoir l'adapter » indistinctement à tous les produits qu'ils achètent » et expédient au loin ? Ce droit nous paraît incontes- » table » (1).

L'article indique que l'usage doit avoir lieu en *France*. Ce point se rattache à la distinction que nous avons faite

(1) Rapport de Dietz-Monnin, 1887, p. 64. C'était une des raisons pour lesquelles la commission demandait la distinction entre les marques de fabrique et les marques de commerce.

antérieurement des marques françaises et étrangères et à l'idée qu'il faut se faire de la propriété des marques ; or, c'est une propriété dérivant du droit civil, réglementée par lui, et, partant, il est rationnel de n'admettre, comme acquisitif de la marque, que l'usage en France.

114. — Mais un commerçant ou un industriel, qui aurait acquis par l'usage une marque en France et dans une région, l'aurait-il acquise pour la France entière ?

En fait, il doit y avoir quelques marques, prises et usagées par des industriels, dont l'industrie a un faible rayon d'expansion, qui ne se plaindront pas que leur marque soit employée par des industriels similaires sur d'autres points de la France ; mais pour l'industriel à grande expansion (par exemple, les coutelleries de Thiers) etc., il n'est pas douteux que la marque acquise en France, l'est pour la France entière. Pour les marques commerciales, on pourrait plus facilement admettre le rayon restreint, sauf pour les commerces qui rayonnent sur la France entière, *les Grands Magasins*, etc. Au reste, il nous semble que, dans ces questions, pourrait jouer un grand rôle le principe que l'intérêt est le mobile de l'action, et l'industriel ou le commerçant plaignants doivent démontrer le préjudice dont ils souffrent dans leur propriété (1) ; mais, avec la facilité des communications, les tribunaux doivent se montrer très réservés à restreindre le droit de propriété qui doit être territorial.

115. — Dans toutes les législations, on impose au titulaire de la marque la publicité de la marque, afin de la faire connaître comme sa propriété. Cette publication est pour lui attributive des actions particulières qui, dans le

(1) Dommage réalisé dans l'action en contrefaçon ; dommage éventuel dans l'action en concurrence déloyale.

système de la loi, sanctionnent la propriété de la marque.

116. — Le dépôt constitue-t-il par lui-même un usage de la marque et établit-il la priorité à sa date, en dehors de tout fait d'usage ?

En général, les faits d'usage précèdent le dépôt de la marque et notre question ne peut se poser.

117.— Mais si la marque a été déposée avant tout usage, et que les faits d'usage, c'est-à-dire l'usage commercial ou industriel de la marque,n'aient commencé qu'à une date postérieure au dépôt, faut-il admettre que le dépôt par lui-même vaut usage? Braun, n° 86, l'admet, mais pour lui la solution est forcée parce qu'il rattache le droit à la marque à l'invention, à la volonté exprimée de l'employer pour distinguer ses produits.

Nous préférons dire que l'usage, seul, commercial ou industriel, fait naître la propriété et que le dépôt, qui n'est pas attributif de la propriété, ne saurait par lui-même remplacer l'usage ; qu'il le fasse présumer en fait, c'est tout ce que l'on peut admettre, et nous nous associons sur ce point complètement à la doctrine de M. Dietz-Monnin (1).

« Le dépôt n'est pas attributif du droit et, par conséquent, ne saurait en rien préjuger le droit ; l'intérêt de la priorité du dépôt réside dans la présomption qui s'établit en faveur du premier déposant, il est certain puisqu'il met la preuve à la charge de son adversaire. Toutefois, ce dernier, pour renverser les rôles, a seulement à prouver qu'antérieurement au dépôt, quel que soit le temps, il a fait usage de la marque, *le dépôt d'une marque ne pouvant à lui seul constituer un fait d'usage* ».

118. — Si on admettait que le dépôt constitue un usage, on arriverait aux inconvénients les plus grands en

(1) Rapport de 1890, p. 32, *in fine*.

pratique. « Un individu pourrait vendre à des étran-
» gers toute marque qu'il aurait déposée, puisqu'il en
» aurait fait usage en la déposant. Un industriel a conçu
» une marque, il ne pourrait plus la déposer, parce qu'un
» concurrent plus diligent et peu scrupuleux aura fait
» usage de cette marque par le simple fait du dépôt » (1).

Ces points divers étaient admis par la jurisprudence, ils étaient la conséquence du principe que le dépôt est simplement déclaratif de droit et non attributif ; le projet de loi du Sénat a le mérite de les avoir formulés d'une façon très nette et nous ne pouvons que souhaiter très ardemment leur admission par le pouvoir législatif.

§ 2. — Modes de transmission du droit aux marques

119. — La loi de 1857 est muette sur ce point, mais comme elle reconnaît la propriété des marques, la plupart des auteurs décident qu'il faut ici appliquer le droit commun, « celui à qui elle appartient en peut disposer
» soit à titre gratuit, soit à titre onéreux, en tout ou en
» partie, isolément ou avec le fonds de commerce dont
» elle est l'accessoire. Les parties ont à cet égard la liberté
» la plus complète, et leurs conventions n'ont d'autres
» règles que leur propre volonté » (2).

120. — Il en résulte que la marque peut être cédée avec le fonds de commerce dont elle fait partie, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit ; et si le contrat par lequel on

---

(1) Rapport 101, Sénat, 1887, *Journ. Off.*, p. 68.

(2) Pouillet. *Marques de fabrique*, n° 93. Cette opinion a été défendue par un très grand nombre de corps entendus dans l'enquête provoquée par le ministre du commerce, à l'occasion du projet sur les marques déposé au Sénat.

a disposé du fonds est muet, il faut présumer que la marque de commerce, accessoire du fonds, a été cédée avec lui.

Tout acte d'aliénation du fonds, mise en nantissement, transmission héréditaire, s'étendra à la marque ; de même, la saisie du fonds entraînera la saisie de la marque comme accessoire du fonds (1).

121. — Un usufruit peut être constitué sur le fonds, il pourra, par voie d'extension, atteindre la marque, accessoire du fonds.

122. — Mais, en outre, on admet que la marque peut être cédée sans le fonds, soit avec l'exploitation du produit pour lequel elle a été créée, soit même seule, abstraction faite du fonds et de l'exploitation du produit : il y a dans ce cas une licence d'user de la marque pour le produit que l'on fabrique soi-même.

---

(1) On a jugé cependant, au moment où on a organisé le monopole des allumettes au profit de l'Etat, que les fabricants expropriés pour cause d'utilité publique, pouvaient s'établir à l'étranger et avaient conservé la propriété exclusive des signes extérieurs de leur commerce. (Cass. rej. 8 nov. 1880 ; Pataille, 81-280 et Sirey 1882. 1. 9). Il n'y a là qu'une solution d'espèce : en principe, l'expropriation pour cause d'utilité publique est une vente, forcée il est vrai, mais à laquelle il faut appliquer les principes suivis en matière de vente et décider en conséquence que l'acquéreur d'un fonds de commerce, amiablement ou par expropriation pour cause d'utilité publique, acquiert avec le fonds, les marques de fabrique et autres accessoires de l'établissement, s'il n'y a clause contraire.

Mais ici la question étant dominée par la loi du 2 août 1872, qui avait organisé le monopole des allumettes chimiques ; or ce que cette loi avait voulu, c'était en expropriant les fabricants les mettre dans l'impossibilité de continuer une fabrication qui attenterait au monopole ; « mais il n'était pas nécessaire qu'ils fussent pri-» vés du droit de fabriquer, de vendre et d'utiliser leurs noms et

123. — Ces cessions de marque, faites isolément, présentent un caractère presque toujours frauduleux; on cède une marque connue et on autorise son emploi à couvrir des produits probablement inférieurs de qualité, et partant on trompe la clientèle, qui achète parce qu'elle croit à l'excellence des produits. Si le public connaît la situation, il demandera les anciens produits et délaissera ceux qui sont couverts par la marque cédée, et ainsi, le cédant aura toujours trompé ou la clientèle ou son cessionnaire.

La pratique révèle que les cessions les plus scandaleuses de marques faites isolément, ont été conclues au détriment du bon renom de notre industrie et de nos produits (1).

124. — Et la marque constituant un droit incorporel susceptible d'être aliéné, la donation, le legs, la saisie,

---

» marques à l'étranger, c'est-à dire au delà du cercle où le monopole existait » ; en fait, les divers ministres des finances avaient ainsi interprété la loi de 1872 (arrêt de la Cour d'Appel ; décision de *M. Léon Say,* de *M. Magne*, ministres des finances) ; la justice civile ne pouvait pas prononcer autrement qu'elle l'a fait.

Si pour l'organisation d'autres monopoles, des expropriations venaient à être poursuivies, l'on devrait apporter une grande attention à la loi autorisant l'expropriation : car là serait le nœud de la difficulté.

(1) Une maison suisse, Bovet, a cédé sa marque en France à une maison de Besançon, à Lorinner (Besançon, 30 nov. 1861. Pataille, 62-297). — Des fabricants de papier anglais, propriétaires de la marque Turkey-Mill, ont cédé à MM. Thomas de la Rue, négociants à Paris, le droit exclusif de se servir de la marque Turkey-Mill, en France, marque constituée par un écusson contenant une fleur de lys surmontée d'une couronne. (Trib. civil de la Seine, 7 février 1874. Pataille, 76-321). — Une maison de vins de Champagne a autorisé l'usage de sa marque en Belgique, pour des vins de qualité inférieure.

le nantissement, la constitution d'usufruit, etc., peuvent s'appliquer à la marque isolée.

125. — Tandis qu'en France on suivait ce régime, au moins d'une manière générale, sauf à en abandonner quelques conséquences, à l'étranger, on admettait un système tout différent. On faisait de la marque un accessoire du fonds industriel ou commercial, et on n'admettait la validité des cessions et des transmissions que tout autant que celles-ci embrasseraient l'établissement auquel les marques se rattachaient comme accessoires.

Ce système a été généralement accepté à l'étranger: c'est le système de la loi allemande du 30 novembre 1874, de la loi belge du 9 avril 1879, article 1er, et de la loi anglaise (art. 2, 13 août 1875), de la loi suisse de 1879; de même, ce système a été accepté par le congrès de la propriété industrielle en 1879, à Paris, à la demande de M. Lyon-Caen, après une discussion complète. Au congrès de 1900, la question fut abordée de nouveau, et à la demande de M. Pouillet, la formule de 1879 fut de nouveau votée: « A moins de convention contraire publiée, la » propriété de la marque suit le sort de l'entreprise dont » elle sert à caractériser les produits. » (1)

Il a été accepté par le projet de loi du Sénat en 1890; de là les articles du projet dont nous donnons le texte:

Art. 18: « Sauf conventions contraires, la marque et le » titre commercial (2), désignant un fonds de commerce, » d'industrie ou d'exploitation, sont présumés avoir été » compris dans la cession de ce fonds.

---

(1) Compte rendu, p. 22.

(2) « Le titre commercial est l'expression directe ou l'appellation » soit d'un fabricant, commerçant ou exploitant, soit d'un établis- » sement industriel ou commercial, soit enfin d'une exploitation ». (Rapport Dietz-Monnin, p. 93. *Journ. offic.* du 21 février 1891).

» La propriété des marques de fabrique ou de commerce » ne peut être transmise qu'avec l'exploitation du produit » qu'elles servent à caractériser.

» La transmission de la marque et du titre commer- » cial n'a d'effets, à l'égard des tiers, qu'après leur dépôt, » déclaration ou publication, accompagnés d'un extrait de » l'acte qui le constate et fait conformément aux titres II » et IX de la présente loi. »

§ 3). — Droits que l'on peut avoir sur une marque

126. — En général, on a sur la marque un droit de propriété, c'est-à-dire un usage exclusif que tout le monde doit respecter.

On peut admettre pour une marque une propriété appartenant à plusieurs : par exemple, si plusieurs négociants, dirigeant un établissement, ont déposé une marque unique, ou bien, lorsque l'établissement par héritage appartient à plusieurs ; l'indivision de l'établissement entraîne l'indivision de la marque, avec la jouissance pour tous les propriétaires et la possibilité de la licitation pour sortir de l'indivision. La propriété peut appartenir à l'un, la jouissance à l'autre ; l'usufruit de l'établissement entraîne l'usufruit de la marque ; on peut même, avec la théorie générale (1), comprendre un usufruit sur la marque elle-même.

En un mot, les droits que l'on peut avoir sur les choses aussi en général, on peut les avoir sur une marque.

---

(1) Ce qui ne serait plus possible avec le principe que la marque est l'accessoire du fonds.

§ 4). — Extinction de la marque

127. — La marque est un accessoire de l'établissement commercial, il faut donc admettre que la disparition de l'établissement entraîne l'extinction de la marque ; la jurisprudence a fait de ce principe plusieurs applications et notamment au cas où la marque appartenait à un établissement dépendant d'une société ; la dissolution de la société entraîne la disparition légale de l'établissement, la marque disparaît et peut être relevée par le premier occupant.

128. — Il faut admettre, en outre, que l'abandon exprès ou tacite de la marque, lorsqu'il est établi par des preuves suffisantes, entraîne l'extinction de la marque ; la jurisprudence avait souvent fait application de ce principe. La proposition du projet de loi au Sénat le dit formellement : article 3, dernier alinéa : « Il [le droit à la » marque], cesse par l'abandon exprès ou tacite, résultant » de faits permanents et concluants, soit de la marque » soit de l'exploitation qu'elle sert à caractériser. »

129. — Le non renouvellement d'une marque, le non usage permanent d'une marque, la tolérance de la contrefaçon sans poursuites, sont des faits qui indiquent l'intention d'abandonner la marque.

Et pour éviter les difficultés sur ce point, la proposition de loi déposée au Sénat avait ajouté un cas d'abandon légal (1), art. 8, résultant du non renouvellement du

---

(1) Dans les pays où le dépôt des marques est attributif de propriété, le non renouvellement constitue un abandon légal (Allema-

dépôt dans les 2 ans après l'échéance, après une mise en demeure. (1)

L'abandon exprès d'une marque ne doit il pas être rendu public ? c'est une question que nous examinerons plus tard en nous occupant de la publicité donnée aux marques par le dépôt, et qui a été tranchée par l'article 16 du décret du 27 février 1891 dans le sens de la publicité ; cette formalité était nécessaire à organiser dans une matière où le droit à la marque est basé sur la publicité du dépôt.

---

gne, Danemark, Autriche-Hongrie, Espagne, Bosnie, Chili, République Argentine, etc).

(1) En Angleterre, même système, après un délai de 5 ans ; en Suisse, après un délai de 3 ans ; dans les Pays-Bas, après un délai de 6 mois.

CHAPITRE IV

DU DÉPOT DES MARQUES

131. — La propriété de la marque ne peut être respectée qu'à la condition que son existence soit portée à la connaissance des intéressés. Le rapporteur de la loi de 1857 a très bien expliqué le but et l'utilité du dépôt : « Il » est nécessaire de faire connaître à tous que tel signe, » hier dans le domaine public, est devenu maintenant une » propriété particulière et exclusive. S'il convient de pro- » téger cette propriété, il faut aussi prévenir les contrefa- » çons involontaires. Le dépôt est la constatation officielle » de cette prise de possession, la notification de ce droit » de propriété, il ne le crée pas, il le révèle ». (1)

Et l'exposé des motifs avait dit : « Les différents » emblèmes, symboles ou signes, dont les fabricants peu- » vent se servir..., ne sont, à vrai dire, la propriété de » personne ; ils sont dans le domaine public, tout le monde » peut s'en emparer.

» Si donc vous voulez déposséder le public, au profit » d'un seul, du droit de se servir de tel ou tel signe, il » est juste et il est nécessaire que vous obligiez le fabri- » cant qui désire s'en réserver l'usage exclusif, à rendre

---

(1) Rapport de M. Busson-Billault sur la loi de 1857.

» son intention publique, à la porter à la connaissance de » tous et que vous fournissiez aux autres fabricants le » moyen de connaître les signes dont l'emploi leur est » interdit, tel est l'objet principal de l'obligation du » dépôt ». (1).

132. — Le dépôt ne crée pas la propriété ; celle ci existe antérieurement au dépôt, comme conséquence de l'usage exclusif et antérieur qu'en a eu le fabricant et le commerçant, et, pour la protéger, il peut faire appel à la loi civile.

133. — Au contraire, le dépôt effectué, la marque est protégée par la loi pénale contre les contrefaçons et imitations frauduleuses dont elle pourrait être l'objet ; c'est là le principal effet du dépôt des marques. Mais, il en est quelques autres dont il faut dire un mot.

Le dépôt révèle la prise de possession de la marque et lui donne une date facile à établir si la date des faits antérieurs d'usage était difficile à prouver ; en second lieu, le dépôt fixe d'une manière indiscutable les éléments et la figure de la marque ; par là, l'époque où la marque a paru, le caractère de son origine seront établis d'une manière certaine.

134. — En outre, le dépôt effectué, le titulaire de la marque peut obtenir le timbrage de l'Etat, et, grâce à cela, une nouvelle garantie très efficace est accordée à la marque.

135. — La loi de 1857, en établissant le dépôt de la marque, ne faisait que suivre les traditions de la loi de germinal, an XI (Comp. art. 5 et 7 de ladite loi).

La Cour de Cassation et les auteurs avaient fixé le carac-

---

(1) Exposé des motifs.

tère du dépôt des marques, sous cette législation, en lui attribuant le caractère déclaratif de droit, et un auteur a pu dire : « Le dépôt, en matière de marque, n'est donc pas » une déclaration de propriété, mais une déclaration de » l'intention où est le propriétaire de la marque de pour- » suivre les contrefacteurs comme faussaires ; à défaut » de dépôt, la propriété de la marque rentre dans le droit » commun et a droit à la protection de l'article 1382 du » Code civil ». (1).

136. — La loi de 1857, en organisant le dépôt des marques, eut à prendre parti sur une question très grave : le caractère du dépôt. Fallait-il lui donner le caractère attributif de propriété, c'est-à-dire attribuer au dépôt comme conséquence la création de la propriété de la marque, de façon que tout dépositaire ayant effectué le dépôt d'une marque dans les formes légales dût être considéré comme propriétaire de cette marque ? Fallait-il, au contraire, ne donner au dépôt que le caractère déclaratif, à savoir, qu'il ne pouvait que révéler une propriété préexistante par la priorité de l'usage de la marque à l'encontre de tous.

137. — Le Conseil d'Etat avait, dans les articles 2 et 3 du projet de loi, donné au dépôt de la marque le caractère attributif ; le Corps législatif fit accepter un amendement sur ce point, et les articles 2 et 3 furent modifiés de façon à s'adapter au régime déclaratif du dépôt.

138. — Le rapporteur au Corps législatif explique très nettement les motifs et les conséquences de ce dernier système :

« Le dépôt est-il attributif ou seulement déclaratif de la

---

(1) Gastambide, p. 423

» propriété des marques ? C'est là une question grave, » controversée encore sous la législation existant aujourd'hui, et que le projet du gouvernement tranchait en faisant acquérir la propriété par le dépôt. Que tout fabricant, que tout commerçant doivent, pour s'assurer le » bénéfice de la loi, déposer une marque qui est une » source de fortune pour lui, un gage de confiance pour » le public, cela est évident, il y a imprudence à agir » autrement, et la loi n'a pas à le protéger plus qu'il ne le » fait lui-même.

» Mais fallait-il le dépouiller de sa propriété, cet industriel, si négligent qu'il fût, à ce point qu'il pût être poursuivi par un tiers, qui, non content d'usurper sa marque, » en aurait opéré le dépôt ?

« Telle eut été, en effet, la conséquence fatale d'un » principe rigoureux ; il nous a paru dangereux de faire » dépendre de l'accomplissement d'une formalité, la propriété d'une marque. » (1)

Le système accepté est donc celui du principe déclaratif du dépôt ; voyons quelles en sont les conséquences juridiques :

Le dépôt ne crée pas la propriété ; donc, le premier déposant d'une marque n'aura pas par cela seul la propriété de la marque. Celle-ci n'appartiendra qu'à celui qui aura la priorité d'usage en sa faveur, qu'il ait ou non déposé la marque.

Avec le système attributif, au contraire, le dépôt crée la propriété de la marque ; entre deux industriels, dont l'un possède une marque et en use, et dont l'autre a fait le dépôt de cette marque, celui-là est préféré qui a effec-

(1) Rapport de M. Busson-Billault au corps législatif.

tué le dépôt, et si les deux négociants ou industriels ont déposé la même marque, celui-là est propriétaire dont le dépôt a été effectué le premier.

140. — Les deux systèmes ont leurs avantages et leurs inconvénients : le système déclaratif est d'une absolue équité, il conserve au vrai propriétaire la propriété de la marque dont il est le premier à avoir joui, bien qu'il n'en ait pas effectué le dépôt. En France, il a pour lui une expérience de trente années, il est entré dans les mœurs et il serait bien difficile de l'abandonner.

Son inconvénient est d'exposer un déposant de bonne foi à usurper les droits d'autrui sans le savoir ; le dépôt fait d'une marque dont un autre a l'usage antérieur, ne lui créera aucun droit, car l'usager, en effectuant le dépôt de la marque, aura l'action en revendication contre le premier déposant et lui fera faire défense d'user de la marque usurpée et obtiendra même des dommages et intérêts, s'il y a mauvaise foi : on satisfait ainsi à ce sentiment d'équité qu'on ne peut donner à un individu le droit de s'emparer de la marque d'un autre, même non déposée.

141. — Le principe attributif de propriété fait consister toutes les difficultés, au cas de réclamation, en la vérification du point de savoir qui a effectué le dépôt, et, s'ils l'ont effectué tous les deux, qui l'a effectué le premier, et donne gain de cause au premier déposant. Mais, donner ce caractère au dépôt, lui faire créer la propriété de la marque, n'est-ce pas aller trop loin ?

142. — Nous préférons le système déclaratif ; ainsi, le dépôt n'est qu'une signification aux tiers qu'on a fait, le premier, emploi de cette marque, et que, comme premier occupant, on se l'est appropriée valablement. Le droit à la propriété de la marque naît de l'occupation ; ce n'est

pas la loi qui le crée, mais elle le réglemente ; elle institue le dépôt comme une formalité nécessaire, pour assurer au titulaire la jouissance respectée de sa marque et le droit d'en interdire efficacement l'usage à un concurrent.

« Donc, le dépôt est déclaratif du droit d'occupation et » de défense. » (1)

143. — Voyons les conséquences du système français, tel qu'il résulte de la loi de 1857 sur les marques.

Antérieurement à tout dépôt par eux effectué, les fabricants, exploitants ou commerçants qui ont l'usage exclusif et public d'une marque de commerce, peuvent poursuivre en dommages-intérêts devant les tribunaux de commerce pour concurrence déloyale, tout concurrent qui, de mauvaise foi, usurpe leur marque ou l'aura imitée frauduleusement, et leur faire intimer défense d'avoir à s'en servir à l'avenir.

Il est bien entendu que, si le concurrent est de bonne foi, on ne pourra le condamner à des dommages-intérêts, mais, tout au moins, pourra-t-on lui intimer l'ordre et lui faire défense de se servir à l'avenir d'une marque ne lui appartenant pas ; c'est la sanction que le droit commun donne au droit de propriété de la marque, droit qui préexiste à tout dépôt

144. — Mais, si le dépôt a été effectué, à partir de ce moment la marque est protégée par une action correctionnelle contre toute contrefaçon et contre toute imitation frauduleuse, ce qui, d'après nous, ne peut s'appliquer qu'aux faits produits depuis le dépôt ; car, les faits commis avant le dépôt n'étant pas délictueux, comment l'accomplissement d'une formalité pourrait-il leur donner

---

(1) Rapport Dietz-Monnin, n° 101, Sénat. *Journal Officiel*, p. 65.

une criminalité que leur nature ne leur avait pas conférée au moment de leur perpétration ?

145. — Quelques législations modernes, sans accepter le système attributif, ne sont pas allées aussi loin que la loi française, notamment la loi belge et la loi italienne.

D'après la loi belge (1er avril 1879), art. 2 et 3, combinés : « Il y a donc droit antérieur au dépôt, puisque la » validité du dépôt en dépend ; et ce droit antérieur naît » du premier usage d'une marque. Le dépôt, en lui-même, » ne constitue pas un acte d'appropriation, mais il révèle » l'existence d'une appropriation précédemment faite. » Le droit préexiste, mais inerte et occulte, il ne se con- » solide sur le chef du premier occupant, il ne s'impose » aux tiers que moyennant l'accomplissement des forma- » lités qui lui donnent une consécration légale. » (1).

« Mais, de ce que le droit exclusif d'une marque n'est » acquis que par le dépôt d'un exemplaire de celle-ci, il » ne faut pas conclure que le dépôt puisse, à lui seul, » faire acquérir ce droit. Si, à la date où se fait le dépôt, » la marque est déjà employée par des fabricants ou » commerçants qui en ont fait usage avant le déposant, » le dépôt sera inopérant, alors même que ceux qui en » faisaient précédemment usage ne l'auraient pas dépo- » sée. Nous avons dit que le dépôt est attributif du droit » de faire seul usage d'une marque ; mais, c'est unique- » ment en ce sens que nul ne peut revendiquer ce droit » sans avoir opéré le dépôt. Le dépôt est déclaratif en ce » sens que nul ne peut, par le dépôt, acquérir le droit » d'usage exclusif de la marque, s'il ne l'a le premier » employée. » (2)

---

(1) Braun, p 273, n° 80.

(2) Rapporteur de la loi.

Dans le système belge, l'absence de dépôt a pour conséquence le refus de toute action au titulaire de la marque ; c'est toujours l'antériorité d'emploi qui constitue la propriété, mais les atteintes portées à cette propriété ne peuvent donner lieu à une action que s'il y a dépôt.

Le propriétaire d'une marque non déposée est présumé n'avoir pas l'intention de défendre sa marque, puisqu'il ne remplit pas la formalité du dépôt si facile à remplir et qui lui ouvrirait les actions de garantie de la marque. Le même système est suivi en Italie (1).

146. — C'est un système analogue que la commission du Sénat avait proposé en 1890 ; sans accepter le principe attributif pour le dépôt, la commission voyait dans le dépôt une formalité indépendante du droit de marque, mais attribuait seulement au titulaire de la marque déposée les actions en revendication et en garantie de la marque (actions pénales et civiles), le dépôt devenait ainsi attributif des actions.

Nous avouons que nous n'approuvons pas ce point du projet du Sénat. Du moment qu'on accepte que l'usage donne la propriété, il faut que cette propriété ait une sanction (l'action en dommages, au cas où une atteinte lui est portée) ; renouveler, dans l'ordre de la propriété, quelque chose d'analogue à l'obligation naturelle, un droit sans sanction, nous paraît bizarre et sans avantage, car on favorise les fraudeurs et les contrefacteurs. Donc le système de la loi française nous paraît préférable à celui que proposait la commission sénatoriale, nous le croyons supérieur aux systèmes belge et italien.

147. — Un certain nombre de législations étrangères

---

(1) Comp. arrêt de la Cour de cassation de Florence du 22 février 1875.

acceptent franchement avec toutes ses conséquences le principe attributif du dépôt ; ce sont les législations allemande (loi de 1891), autrichienne (loi de 1890 et de 1891), de la Russie (loi de 1896), de la Finlande (loi de 1889), de la Bulgarie (loi de 1892), des Etats-Unis (loi fédérale de 1881), du Brésil (loi de 1887), du Pérou (loi de 1892), du Japon (loi de 1884). (1)

Dans ces législations, la priorité du dépôt y donne seule naissance au droit exclusif sur la marque, et ainsi l'usager d'une marque non déposée est exposé à une dépossession par dépôt. Nous préférons les résultats plus équitables du système déclaratif.

148. — L'Angleterre et quelques autres pays ont associé les avantages des deux systèmes : le dépôt d'une marque n'attribue pas immédiatement et par lui-même au déposant la propriété de la marque déposée ; il peut se faire, en effet, que le déposant ait usurpé une marque déjà en usage, faut-il que par son dépôt il puisse dépouiller le légitime possesseur ? La loi anglaise ne l'a pas pensé ; elle donne au commerçant et industriel qui a l'usage antérieur d'une marque déposée, postérieurement à cet usage, par un concurrent, le droit de faire annuler le dépôt.

Mais si personne ne proteste contre le dépôt, si les industriels ne défendent pas la possession qu'ils ont pu avoir d'une marque, antérieurement au dépôt effectué par un autre, ils perdent leurs droits par abandon présumé, et au bout de cinq ans, le dépôt, simplement déclaratif jusque-là, devient attributif de propriété ; ainsi, suivant la loi du 25 août 1883, « une personne enregistrée comme pro-» priétaire d'une marque de fabrique est réputée, *a priori*,

---

(1) Cette énumération est empruntée à un article de M. Pascaud (*Revue critique de législation et de jurisprudence*) mars 1902.

» avoir un droit exclusif à l'usage de cette marque, et, » après cinq ans depuis la date de l'enregistrement, son » droit de propriété devient indiscutable ». (1)

Ce même système se retrouve dans d'autres législations (le Portugal, loi de 1888 ; la Suède et la Norvège, loi de 1884 ; Danemark, loi de 1890) ; mais ici le dépôt devient attributif après un délai de six mois sans protestation d'un usager antérieur : une telle brièveté de délai estexcessive et on ne saurait méconnaître qu'elle peut amener la consécration de véritables iniquités. Le délai de la loi anglaise tient beaucoup mieux compte des conditions normales de la vie commerciale et industrielle.

Le congrès de la propriété industrielle de 1900 a formulé sur cette matière un vœu que M. le Ministre du commerce et de l'industrie a transmis aux Cours d'appel pour avoir leur avis, il est ainsi conçu :

« Le droit à la marque est basé sur la priorité d'usage.

» Toutefois, lorsque la marque a été déposée régulière- » ment et employée publiquement et d'une manière con- » tinue depuis cinq ans, le dépôt ou enregistrement qui » n'a pendant ce délai fait l'objet d'aucune contestation » reconnue fondée, devient attributif de propriété ; mais » le tiers qui justifie de la priorité d'usage a le droit au » bénéfice de la possession personnelle ».

On accepte en principe le système anglais ; puis, pour empêcher qu'un industriel ne soit par là dépouillé du droit à une marque dont il avait antérieurement l'usage, on lui réserve *la possession personnelle*, tout en donnant les avantages de la propriété intégrale au déposant.

Nous ne saurions admettre ce moyen terme : le système

---

(1) Traduction de M. Pascaud (*Revue critiq.*, mars 1902).

anglais peut être accepté ; cet industriel qui, en face d'un dépôt effectué de sa marque d'un usage public et régulier par un concurrent, garde le silence, ne nous inspire aucun intérêt ; il a perdu ses droits par sa négligence, comme tous ceux qui laissent accomplir à leur préjudice un délai de prescription.

Mais lui créer, en compensation du dépouillement qu'il subit, une possession personnelle de la marque, c'est-à-dire une ombre et non la réalité de la propriété, privée qu'elle sera de ses avantages principaux, nous ne saurions l'admettre et M. Pascaud nous paraît avoir présenté de cette solution une réfutation absolue.

Au système bâtard, qui jetterait de la confusion sur la propriété des marques et entraînerait les plus graves inconvénients pratiques, nous préférerions franchement le système anglais.

149. — Suivant l'article 2 de la loi du 23 juin 1857 sur les marques, « nul ne peut revendiquer la propriété exclu» sive d'une marque s'il n'a déposé deux exemplaires du » modèle de cette marque au greffe du Tribunal de com» merce de son domicile ».

Quand il fallut mettre en pratique cette disposition, on ne tarda pas à s'apercevoir qu'elle manquait totalement de précision et qu'il était nécessaire d'indiquer comment s'effectuerait le dépôt.

Aussi, un an après, le 26 juillet 1858 et le 11 août de la même année, le gouvernement dut combler les lacunes de la loi par son décret portant règlement d'administration publique et par une instruction ministérielle en date du 8 septembre 1858.

Trente ans plus tard, le 24 mars 1887, le garde des sceaux, ministre de la justice, de concert avec le ministre du commerce et de l'industrie, a pris un nouvel arrêté

pour l'exécution de la loi du 23 juin 1857 et du décret du 26 juillet 1858 sur les marques de fabrique et de commerce. C'est qu'en effet le gouvernement, toujours soucieux des intérêts du commerce et de l'industrie, en présence des lacunes révélées par la pratique dans les dispositions législatives antérieures, voulut préciser plus encore les formalités afférentes au dépôt des marques. Le gouvernement était poussé à ces modifications et innovations par les engagements pris avec les autres puissances, par l'exemple de ce qui se faisait à l'étranger pour la publicité des marques.

150. — La commission sénatoriale crut utile de remanier sur ce point notre législation : de là les articles 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 de son projet ; le gouvernement a emprunté la plupart de ces formalités et en a fait l'objet d'un projet de loi qui a abouti à la loi du 3 mai 1890, modificative de l'article 2 de la loi de 1857, qu'il nous faut expliquer.

Article unique : l'article 2 de la loi du 23 juin 1857, sur les marques de fabrique et de commerce, est modifié comme suit :

« Nul ne pourra revendiquer la propriété exclusive » d'une marque s'il n'a déposé au greffe du Tribunal de » commerce de son domicile :

» 1° Trois exemplaires du modèle de cette marque ;

» 2° Le cliché typographique de cette marque.

» En cas de dépôt de plusieurs marques appartenant à » une même personne, il n'est dressé qu'un procès- » verbal, mais il doit être déposé autant de modèles en » triple exemplaire et autant de clichés qu'il y a de mar- » ques distinctes.

» L'un des exemplaires déposés sera remis au déposant

» revêtu du visa du greffier et portant l'indication du » jour et de l'heure du dépôt.

» Les dimensions des clichés ne devront pas dépasser » douze centimètres de côté.

» Les clichés seront rendus aux intéressés après la » publication officielle des marques par le département » du commerce, de l'industrie et des colonies. »

Nous grouperons sous la division suivante ce que nous avons à dire du dépôt :

1° Formalités qui constituent le dépôt ;

2° Comment et par qui elles peuvent être effectuées ;

3° Comment on constate leur accomplissement ;

4° Effets du dépôt des marques.

§ I[er]. — Formalités qui constituent le dépot.

151. — Avec le système déclaratif, le dépôt consiste en une simple déclaration par laquelle une personne notifie à l'autorité supérieure et aux tiers ses prétentions d'employer d'une manière exclusive une marque.

L'article 2 de la loi de 1857, même complété par les règlements d'administration publique, n'imposait que des formalités tout à fait insuffisantes, tant au regard du déposant que des tiers. « Adopter une marque, c'est réserver » en propre l'emploi d'un signe, c'est en interdire désor- » mais l'emploi aux autres ; il est donc nécessaire de » faire connaître à tous que tel signe, hier dans le domaine » public, est devenu maintenant une propriété particu- » lière et exclusive. » (1)

---

(1) Rapport Busson-Billault au Corps législatif

152. — Or, en 1857, le commerce et l'industrie étaient loin d'avoir une expansion égale à celle qu'ils ont obtenue aujourd'hui ; les marques, en 1857, étaient faites pour être connues dans une région limitée ; aussi se contenta-t-on, pour porter la marque à la connaissance des intéressés, d'ordonner le dépôt de la marque au greffe du tribunal de commerce du domicile du déposant.

153. — On reconnaissait cependant la nécessité de faire connaître les marques à tous les fabricants et commerçants, car on pressentait la grande expansion qu'elles étaient appelées à prendre. « MM. les commissaires du » gouvernement nous ont déclaré, disait le rapporteur, » que le projet du gouvernement, en demandant un » second exemplaire, est de centraliser les marques au » Conservatoire des arts et métiers, de former ainsi, » pour tout l'Empire, un dépôt général qui permettra » toutes les recherches et facilitera la répression des » fraudes. Votre commission n'a pu qu'applaudir à cette » pensée éminemment utile à l'industrie et au public. » (1)

Et, en fait, le dépôt effectué d'une marque était porté à la connaissance du public et par le dépôt au greffe du tribunal de commerce et par un dépôt au Conservatoire des arts et métiers.

154. — La commission du Sénat, en présence de l'expansion donnée aux marques pour la France entière, se demanda si ce système était suffisant ; elle pensa que le dépôt devait être fait dans un lieu central, il fallait qu'il pût être fait avec la plus grande facilité et rapidité possible ; qu'il fût dans le plus bref délai porté à la connaissance non pas des habitants d'une localité, mais de tous

---

(1) Rapport Busson-Billault au Corps législatif.

les intéressés habitant la France ; enfin, que chacun d'eux pût à toute époque, et sans avoir recours à aucun intermédiaire, consulter les dépôts effectués non seulement au greffe du tribunal de leur domicile, mais aussi dans la France entière.

Et, au lieu de prescrire le dépôt au greffe du tribunal de commerce du domicile du déposant, elle demandait le dépôt au Conservatoire des arts et métiers ou au dépôt central des marques que désignerait un règlement d'administration publique.

154. — Et, pour justifier cette modification, elle faisait remarquer la difficulté en présence de laquelle se trouvait toute personne voulant déposer une marque ; elle devait vérifier que la marque n'eût pas déjà été l'objet d'un dépôt par un fabricant ou commerçant d'objets similaires, et, pour cela, elle avait à s'enquérir du fait dans tous les greffes des tribunaux de commerce de France ; et, si cette vérification paraissait trop difficile, consulter, au Conservatoire des arts et métiers, le registre des marques qui y étaient parvenues par l'intermédiaire des greffiers et du ministère du commerce. Ces deux procédés étaient bien imparfaits et laissaient place à bien des erreurs.

Combien la tâche serait simplifiée s'il y avait un dépôt central où toutes les marques devraient être déposées et classées, auprès duquel on pourrait faire les vérifications nécessaires.

156. — Ce point, cependant, n'a pas été accepté par la loi de 1890, et si les formalités particulières demandées par la commission sénatoriale en vue de la publicité des marques ont trouvé place dans le texte nouveau, le dépôt continue à être prescrit au greffe du tribunal de commerce du domicile du déposant. Peut-être qu'en rapprochant le lieu du dépôt des intéressés qui ont à l'effectuer, malgré

les incontestables facilités que leur donnait le projet sénatorial, on a satisfait d'une manière plus simple aux intérêts de tous.

En outre, beaucoup de questions relatives à la validité de la marque et à la validité du dépôt ne viendront-elles pas aboutir au tribunal du domicile du déposant, et n'est-il pas naturel que le dépôt de la marque y soit effectué ?

157. — Le dépôt consiste en la remise des pièces et documents suivants :

1° Trois exemplaires du modèle de la marque;

2° Le cliché typographique de cette marque.

1° *Trois exemplaires du modèle de la marque.*

La mise en œuvre de cette disposition de la loi de 1890 est expliquée par les articles 3, 4, 8, 14 du décret du 27 février 1891 (1), portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 23 juin 1857.

Le déposant doit fournir en triple exemplaire, sur papier libre, le modèle de la marque dont il effectue le dépôt. Ce modèle consiste en un dessin, une gravure ou une empreinte, exécutée de manière à représenter la marque avec netteté et à ne pas s'altérer.

Il faut donc une reproduction indélébile, il faut exclure les reproductions au crayon, au fusain, comme essentiellement susceptibles de s'altérer.

Le papier qui porte ce modèle, ou sur lequel le modèle est collé, doit former un carré de 0^m18 de côté, de manière à laisser les espaces nécessaires pour inscrire les mentions dont il sera parlé ci-après.

158. — Si la marque consiste en un ou plusieurs signes dont le modèle ne puisse tenir sur une feuille de papier

---

(1) Ce décret abroge le décret antérieur, rendu pour le même objet, du 26 juillet 1858.

de 0m18, « ce modèle pourra être, soit réduit dans la pro-
» portion nécessaire, soit divisé en plusieurs parties,
» lesquelles seront collées sur plusieurs feuilles de papier
» ayant 0m18 cent. de côté.

« Si la marque est de petite dimension, le modèle pour-
» ra la représenter augmentée. »

159. — Si la marque consiste en une empreinte en creux ou en relief sur les produits, si elle a été réduite dans le modèle ou augmentée, ou si elle présente quelque autre particularité relative à sa figuration ou à son mode d'emploi sur les produits, le déposant doit l'indiquer sur les trois exemplaires, soit par une ou plusieurs figures, soit au moyen d'une légende explicative.

Ces légende et explication doivent être inscrites sur la gauche du papier présentant le modèle.

Les exemplaires déposés ne doivent contenir aucune indication.

160. — Le greffier doit appliquer sur les trois exemplaires du modèle le timbre du tribunal, et si le modèle est collé sur le papier, le timbre doit porter partie sur le modèle, partie sur le papier (art. 8 du décret).

Le greffier colle un des exemplaires sur une feuille du registre qu'il tient à cet effet.

Les modèles y sont placés à la suite les uns des autres d'après l'ordre des présentations, le registre est fourni par le greffier sur papier libre, du format de 24 centimètres de largeur sur 40 centimètres de hauteur. Le registre est paraphé par le président du tribunal (art. 9).

Ce registre est communiqué sans frais (art. 18); le greffier peut aussi délivrer au déposant des certificats d'identité de la marque.

161. — Un des trois exemplaires est transmis, avec le cliché typographique de chaque marque, dans les cinq

jours de la date du procès-verbal du dépôt, au ministère du commerce.

Les exemplaires transmis au ministère du commerce y restent déposés pour être communiqués sans frais au public (art 14); les marques déposées sont publiées, après leur réception au ministère du commerce, dans le *Bulletin officiel de la propriété industrielle et commerciale* (art. 19).

Et grâce à ces mesures, la marque est portée d'une manière effective à la connaissance de tous ceux qui ont intérêt à être avertis.

162. — L'un des trois exemplaires sera remis au déposant, revêtu du visa du greffier, et portera l'indication du jour et de l'heure du dépôt (art. 2 loi du 3 mai 1890). L'indication du jour et de l'heure du dépôt a son importance pour établir la priorité du dépôt, et cela au cas de plusieurs dépôts de la même marque pour désigner des produits similaires. « Il a pu se trouver un déposant qui » s'est plaint de ce que le greffier ait quitté son greffe » cinq minutes avant l'heure réglementaire, ce qui l'avait » obligé de remettre son dépôt au lendemain matin, tandis que le greffe du tribunal voisin étant resté ouvert » au public cinq minutes plus tard que l'heure réglementaire, le concurrent avait pu déposer le jour même une » marque identique. » (1)

163. — Des faits analogues auraient de l'importance avec le système du dépôt attributif; mais, avec le régime du dépôt déclaratif, la priorité de l'usage fixe la propriété; la priorité du dépôt n'a d'autre intérêt qu'une présomption au profit du premier exposant; mais la priorité d'usage, antérieure au dépôt, permet de faire tomber la présomption de priorité tirée du dépôt.

---

(1) Rapport Dietz-Monnin (*Journal off.*, p. 32. 1890).

Cet exemplaire remis au déposant sera un titre officiel, authentique, constatant la nature de la marque, et forme pour le déposant un véritable titre de propriété, au moyen duquel il pourra revendiquer sa marque et organiser toute procédure contre les contrefacteurs.

2° *Le cliché typographique de la marque.*

161. — Le cliché typographique de la marque, que doit fournir le déposant, ne doit pas dépasser 12 centimètres de côté ; il doit être en métal et conforme aux clichés employés usuellement en imprimerie typographique.

Si la marque forme une bande de plus de 12 centimètres de long, ou contient plusieurs signes, cette bande peut être divisée en plusieurs parties reproduites sur le même cliché, les unes sous les autres, et il peut n'être fourni qu'un seul cliché reproduisant cet ensemble réduit.

Le déposant inscrit sur un côté du cliché son nom et son adresse (art. 7).

Ce cliché est adressé avec un exemplaire de la marque au ministère du commerce (art. 14) et rendu aux intéressés après la publication officielle des marques par le département du commerce, de l'industrie et des colonies (loi du 3 mai 1890).

165. — La remise de ce cliché facilite la reproduction des marques en diminuant les frais et en abrégeant les délais d'exécution.

§ 2. — Par qui peut être effectué le dépot.

166. — L'article 2 du décret du 27 février 1891 exige que le dépôt soit effectué par la partie intéressée ou par son fondé de pouvoir spécial par procuration. Dans ce cas, la procuration peut être sous signature privée ; elle

doit être enregistrée et est laissée au greffe pour les vérifications ultérieures, d'où il résulte que le déposant doit se présenter lui-même ou par mandataire ; l'envoi des pièces par la poste et par lettre recommandée, demandé par le projet de loi au Sénat (art. 5 du projet de 1890), et qui se comprenait lorsque le dépôt devait être fait à Paris pour la France entière, n'a pas sa raison d'être aujourd'hui que le dépôt doit être fait au greffe du tribunal de commerce du domicile du déposant.

§ 3. — Constatation des formalités.

167. — La remise des pièces et documents constitutifs du dépôt de la marque doit être constatée par un procès-verbal du représentant de la loi, du greffier du tribunal de commerce ou du greffier du tribunal civil, au cas où, dans la localité, il n'y a pas de tribunal de commerce. « Le greffier dresse ensuite sur un registre timbré, coté » et parafé, comme le registre mentionné ci-dessus, le » procès-verbal du dépôt dans l'ordre des présentations. » Il indique :

» 1° Le jour et l'heure du dépôt ;

» 2° Le nom du propriétaire de la marque et, le cas » échéant, le nom du fondé de pouvoir ;

» 3° La profession du propriétaire, son domicile, et le » genre d'industrie ou de commerce pour lequel il a » l'intention de se servir de la marque.

» Le greffier inscrit, en outre, un numéro d'ordre sur » chaque procès-verbal ; il reproduit ce numéro sur » chacun des trois exemplaires, ainsi que le nom, le » domicile, la profession du propriétaire de la marque,

» et, s'il y a lieu, de son fondé de pouvoir, la date, l'heure » et le lieu du dépôt, et le genre d'industrie ou de com- » merce auquel la marque est destinée.

» Le procès-verbal et le modèle sont signés par le greffier, par le déposant ou par son fondé de procuration » (art. 10, décret du 27 février 1891).

Ce procès-verbal est la constatation légale du dépôt ; il est alors connu du représentant de l'autorité gouvernementale et cette conséquence résulte du procès-verbal qui constate la remise des pièces et documents.

168. — Les autres formalités, l'envoi d'une des marques au ministère, la publicité à donner sont la mise à exécution et les conséquences du dépôt. Le déposant y est étranger. Le dépôt est légalement existant au moment de la clôture du procès-verbal et de la signature par les parties.

169. Au cas où plusieurs marques seraient déposées simultanément (1) par un même industriel ou commerçant, il ne sera dressé qu'un procès-verbal unique ; mais il doit être déposé autant de modèles en triple exemplaire et autant de clichés qu'il y a de marques distinctes (loi du 3 mai 1891).

L'opération du dépôt intéressant la même personne, on comprend l'unité du procès-verbal (2), mais les marques

---

(1) Cet adverbe, demandé par la commission du Sénat, est utile, car s'il y avait plusieurs demandes de marques faites successivement, il faudrait un procès-verbal pour chaque demande.

(2) Cette pratique était déjà prescrite par l'article 20 de la circulaire ministérielle du 4 mars 1887, qui avait fixé cette règle en présence des exigences de certains greffiers qui prétendaient dresser autant d'actes de dépôts qu'il y avait de marques à déposer, même par un seul déposant.

étant distinctes, chacune doit recevoir la publicité légale ; il faut autant de modèles que de marques.

Ainsi, la remise des pièces et documents est affirmée par un acte authentique, dressé par le greffier qui en fait foi, ainsi que de la comparution du déposant, de ses nom, prénoms, domicile et des mentions inscrites sur les modèles des marques, pour établir l'identité.

170. — Les exemplaires du modèle servent uniquement à certifier l'identité du signe employé comme marque et dont le dépôt a été effectué ; la preuve légale, tant de la prétention qu'élève le déposant d'user exclusivement de ces signes, pour marquer ses marchandises, que de sa volonté de les faire connaître à tous les concurrents, constitue l'acte de dépôt ; et ce fait, il était indispensable de le constater par un acte authentique.

171. — Quel rôle remplit le greffier devant lequel est faite une demande de dépôt et remise des pièces ?

A cet égard, on pourrait comprendre deux systèmes extrêmes : d'après le premier, le greffier aurait à juger de la régularité et de la validité du dépôt, tant au point de vue de la forme qu'au point de vue du fond ; il devrait donc se livrer à un examen préalable et ne procéder au dépôt que tout autant que la loi serait respectée.

L'inconvénient de ce système est de faire dépendre de la seule appréciation d'un fonctionnaire, mal placé pour juger les questions de validité d'une marque, la réception du dépôt.

Il ne se comprend guère avec le système déclaratif, qui, ne faisant naître aucun droit nouveau au profit du déposant, laisse tout à fait intacte la question de propriété et de validité de la marque et du dépôt.

D'après le second, le greffier ne serait juge d'aucune des questions que peut soulever le dépôt ; il devrait toujours l'effectuer.

Mais ce système entraîne un gros inconvénient : il est des cas où des formalités essentielles au dépôt ont été méconnues ; leur violation entraîne la nullité du dépôt ; faudra-t-il donc laisser recevoir un dépôt qui, certainement, n'aura aucune valeur ?

172. — La commission du Sénat avait, sur cette question, proposé une distinction qui paraît très sage : elle distingue entre les formalités matérielles du dépôt et les conditions de validité de la marque : les premières sont faciles à vérifier, le greffier en sera juge et il refusera de procéder à l'acte de dépôt si les conditions matérielles n'étaient pas remplies conformément à la loi; mais, pour toutes les questions qui touchent au fond du droit, le point de savoir si le signe est suffisamment distinct, s'il n'appartient pas à un autre, il serait dangereux de donner au greffier l'examen préalable.

Cette distinction était formellement consacrée par l'article 6 du projet de 1890. « ... Le procès-verbal de réception » des pièces est dressé sans retard par le préposé de » l'administration centrale (le greffier, loi de 1890), après » en avoir vérifié les conditions matérielles imposées par » la présente loi. »

Il nous a paru utile, dit le rapport, d'obliger le préposé à vérifier « les conditions matérielles du dépôt imposées » par la présente loi, sans lui reconnaître aucun droit de » contrôle sur la teneur des pièces du dépôt... Ce qui » demeure acquis, c'est que, les conditions matérielles » du dépôt étant remplies, le préposé ne peut jamais » suspendre ou retarder l'enregistrement du dépôt, c'est-» à-dire refuser de dresser le procès-verbal de la remise » des pièces. » (1)

---

(1) Rapport de 1890, p. 39, *Journ. Offic.* et de 1887, *Journ. Offic.*, p. 66.

Ce système éminemment sage a été confirmé par le décret portant règlement d'administration publique du 27 février 1891, art. 6.

« Le greffier vérifie si les trois exemplaires sont établis » conformément aux dispositions qui précèdent (art. 1, » 2, 3 et 5). Si ces exemplaires ne sont pas dressés sur » papier de dimension, ou contiennent des indications » interdites par l'art. 5, le greffier les rend au déposant » pour être rectifiés ou remplacés, et ne dresse le pro- » cès-verbal de dépôt que sur la remise des trois exem- » plaires régulièrement établis.

» Le greffier procède de la même manière : si les trois » exemplaires ne sont pas semblables;

» Si le modèle de la marque n'adhère pas complètement » au papier sur lequel il est appliqué;

» Si le modèle est tracé au crayon ;

» Si le modèle est en métal, en cire, ou présente un » relief quelconque de nature à détériorer les registres » sur lesquels les exemplaires devront être collés ;

» Si le cliché typographique n'est pas produit avec les » trois exemplaires de la marque. »

173. — Il résulte de ce texte que le législateur a voulu fixer limitativement les hypothèses dans lesquelles le greffier peut refuser de dresser l'acte de dépôt, et toutes se réalisent à la suite de vérifications de formalités nécessaires et matérielles ; donc le système de la commission du Sénat est ainsi ratifié.

Si le greffier voulait aller au-delà, la question devrait être portée devant le président du tribunal par voie de référé.

174. — Ce rôle du greffier étant ainsi bien délimité, nous ne verrons plus se renouveler les changements et modifications dont cette partie de notre sujet avait été l'objet.

A la suite de l'arrêt du Conseil d'État d'après lequel il n'appartenait pas au ministère d'annuler un dépôt (affaire Raspail), une circulaire ministérielle intervint qui prescrivit aux greffiers de recevoir tous les dépôts de marque sans les examiner.

Une nouvelle circulaire du 21 octobre 1885 rétablit en fait l'examen préalable et embrouilla tellement les choses qu'à chaque instant on se vit obligé de faire intervenir le président du tribunal de commerce pour donner l'ordre au greffier de recevoir le dépôt.

On est revenu, à la suite des inconvénients multiples qui se produisaient, à la règle antérieure : le greffier ne saurait être, à aucun titre, le juge de la validité du dépôt et de la marque. Cette question ne peut être tranchée que par les tribunaux. Le décret du 27 février 1891 est venu heureusement fixer la pratique d'une manière définitive.

175. — Le dépôt des marques manquerait son but s'il n'était suivi d'une publication des marques accessible à tous les intéressés.

Le greffier qui a reçu un dépôt de marques, doit, dans les cinq jours de la date du procès-verbal, transmettre au ministère du commerce un des trois exemplaires de la marque et le cliché typographique de chaque marque.

Les exemplaires transmis au ministère du commerce y restent déposés, pour être communiqués sans frais au public (art. 14, décret du 27 février 1891), et d'après l'article 19 du même décret, « les marques déposées sont » publiées, après leur réception au ministère du com- » merce, dans le bulletin officiel de la propriété indus- » trielle et commerciale. »

176. — Un dépôt central des marques au Conservatoire avait été installé au moment de la loi de 1857: là venaient se réunir toutes les marques, dont un modèle est adressé au ministère du commerce ; ces modèles sont collés sur des registres, mais, pour en rendre la communication facile et utile, il a fallu en faire la classification ; on ne pouvait la dresser, ni *au moyen du nom des déposants* (car le nom des titulaires est indifférent au public, ce qu'on veut connaître, c'est la marque et le genre d'industrie où elle est appliquée), ni *par la nature des signes* (car leur nombre, leur variété et leurs combinaisons sont illimités); on a classé les marques par nature de produits. S'il n'y a qu'un produit auquel la marque s'applique, la marque déposée est classée sous le nom du produit. S'il y a plusieurs produits, la marque est classée sous le nom du produit principal, avec fiches répertoriées aux autres produits.

On a classé les divers produits en 74 classes. Toutefois, cette classification est quelque peu arbitraire, elle a été dressée suivant le nombre des marques déposées ; ainsi, on remarque : classe 32, fils de coton; classe 33, fils de laine ; classe 34, fils de lin ; classe 35, fils divers ; tandis que, dans une seule classe, la 39e, figurent l'horlogerie, la bijouterie et l'orfévrerie. On peut donc prévoir qu'il faudra, dans un avenir prochain, reviser ces classes et en augmenter le nombre, quand les marques afflueront pour un même produit.

177. — La publication des marques se faisait, depuis 1884, dans un organe officiel, le *Bulletin officiel de la propriété industrielle et commerciale ;* mais, en l'absence d'un texte législatif, cette publication se faisait mal ; la reproduction des marques nécessitait l'emploi de dessinateurs fort habiles, coûtait fort cher et pouvait donner

lieu à des erreurs ; la commission du Sénat et la loi du 3 mai 1890, en exigeant le dépôt d'un cliché typographique et en ordonnant la publication des marques dans le bulletin officiel, ont régularisé ce service (1).

178. — La commission du Sénat en 1890, tout en constatant les avantages et les améliorations successives apportées à la publicité des marques, demandait la création d'un office central des marques :

« Il est, en outre, absolument indispensable que la » masse des intéressés soit rapidement et exactement » informée du nombre et surtout de la nature des mar- » ques qui sont journellement déposées.

» Pour atteindre un pareil but, certaines conditions » d'ordre et de publicité sont nécessaires et ne peuvent » être utilement remplies que par un office central, » chargé tout à la fois de recevoir les dépôts des mar- » ques (2) et de les porter à la connaissance du public. » Ce mode de procéder est employé avec succès à l'étran- » ger. » (3)

Ces vœux ont reçu satisfaction partielle par la loi du 9 juillet 1901 (qui a été promulguée au *Journal Officiel* du 11 juillet 1901).

179. — La convention internationale du 20 mars 1883

---

(1) La France n'a fait que suivre l'exemple donné par les nations étrangères : un bulletin officiel de la propriété industrielle et commerciale existe en Angleterre (loi de 1875), en Allemagne (loi de 1894), en Autriche-Hongrie (loi du 7 décembre 1858), au Brésil (loi du 23 décembre 1875), en Belgique (1er avril 1879), au Canada (1876), au Chili (12 novembre 1874), au Danemark (15 novembre 1880), en Suède (1884), en Suisse (19 décembre 1879), etc.

(2) Ce point n'a pas été sanctionné par la loi du 3 mai 1891.

(3) *Journ. Offic.*, 17 février 1888. Annexe Sénat, 101, p. 65, et 2e rapport. (*Journ. Offic.* 1890, p. 33).

pour la protection de la propriété industrielle, portait que chacun des États contractants s'engageait à établir un service spécial de la propriété industrielle et un dépôt central pour la communication au public des brevets d'invention, des dessins et modèles industriels et des marques de fabrique.

Ce service spécial installé, le bulletin publié par le ministère du commerce ne répondait plus aux besoins constants de l'industrie et du commerce et il devenait urgent pour le public de créer un organisme plus complet de la publicité de la propriété industrielle.

180. — Cela a été fait par la loi du 9 juillet 1901, approuvant législativement la convention du 13 juin 1901, signée par le ministre du commerce, le président de la Chambre de commerce de Paris et le directeur du Conservatoire des arts et métiers.

Grâce aux concours précieux de la Chambre de commerce de Paris et du Conservatoire des arts et métiers, un office de la propriété industrielle a pu être organisé, et, à ce point de vue, la France, désireuse de protéger ses inventeurs et industriels, ne restera pas en retard sur les pays étrangers où une institution semblable a été organisée.

181. — Le dépôt d'une marque ne produit ses effets que pour 15 ans, mais il peut être renouvelé indéfiniment, et par là, la propriété de la marque de fabrique ou de commerce peut être sauvegardée d'une manière indéfinie.

L'article 11 du décret du 27 février 1891 s'occupe de ce cas : « Lorsque le dépôt est fait en vue de conserver » pour une nouvelle période de quinze ans une marque » déjà déposée, cette circonstance doit être mentionnée » au procès-verbal de dépôt ainsi que sur les trois exem- » plaires du modèle. »

Ce système est préférable à celui qui donne au dépôt un effet indéfini, parce qu'il empêche l'encombrement des marques dans les dépôts publics et facilite les recherches (1).

182. — La loi de 1857 a été donc bien inspirée de restreindre à un délai de quinze années seulement la durée de protection de la marque avec faculté de renouvellement à l'infini, par des dépôts successifs.

183. — Il peut arriver qu'un titulaire de marque en fasse l'abandon et veuille renoncer au bénéfice du dépôt. On comprend que cela se produise surtout au cas où le déposant apprend qu'un concurrent a sur la marque déposée la priorité d'usage ; dans ces conditions, voulant établir sa bonne foi, ne faut-il pas qu'il trouve dans la loi un moyen de renoncer à la marque choisie ?

184. — Cette renonciation ne devait-elle pas être soumise à quelque condition de publicité ?

La commission du Sénat avait étudié cette matière dans l'article 11 du projet; il reste un souvenir de cette solution dans l'article 16, décret du 27 février 1891 : « lors- » qu'un déposant entend renoncer à l'emploi de sa

---

(1) Voici le tableau des législations étrangères sur ce point spécial (les éléments en sont empruntés à la *Propriété industrielle* de Berne, 1900, p. 72) :

Bolivie, durée de la protection : 1 an.

Allemagne, République Argentine, Autriche, Bulgarie, Chili, Danemark, Finlande, Grèce, Guatemala, Hongrie, Luxembourg, Norvège, Paraguay, Pérou, Portugal, Russie, Serbie, Suède, Uruguay, durée de la protection: 10 ans.

Australie occidentale, Cap de Bonne Espérance, Grande-Bretagne, Jamaïque, Nouvelle-Zélande, Queensland : 14 ans.

Brésil, France, Roumanie, Tunisie, Turquie: 15 ans.

» marque, il en fait la déclaration au greffe du tribunal,
» où la marque aura été déposée.

» Le greffier inscrit cette déclaration en marge du
» procès-verbal de dépôt et en donne immédiatement
» avis au ministre du commerce, qui la publiera dans le
» Bulletin officiel de la propriété industrielle et commer-
» ciale. »

Il faut appliquer ces règles, données pour la renonciation aux marques, aux hypothèses où la marque serait annulée par autorité de justice (nous y reviendrons).

§ 4. — Effet du dépot des marques.

185.— Le dépôt, avec la publication qui en est la conséquence, donne à la marque toute son efficacité et la loi en assure la protection d'une manière très énergique. Ce système est rationnel.

La loi a déterminé par quels moyens légaux un industriel ou commerçant pourra révéler à tous sa prétention d'employer exclusivement une marque, pour empêcher la

---

Curaçao, Indes néerlandaises, Japon, Pays-Bas, Suisse, Surinam: 20 ans.

Canada (marque spéciale) [a] : 25 ans.

Etats-Unis d'Amérique, Vénézuela : 30 ans .

Belgique, Canada (marque générale) [b], Etat libre du Congo, Espagne, Italie, Mexique, Nouvelles Galles du Sud, Etat libre d'Orange, République Sud-Africaine, pour une période indéterminée.

a) La marque spéciale est celle qui ne sert qu'à un produit déterminé.

b) La marque générale est celle qui sert à l'ensemble du commerce.

confusion entre les produits de sa fabrique ou de son commerce et ceux de son concurrent. Ces moyens sont le dépôt de la marque et la publication de son modèle.

Ces formalités remplies, la loi assure sa protection à cette propriété révélée et voici les conséquences qui en résultent :

1° Le fabricant, commerçant ou producteur, a l'action en revendication du droit exclusif de ladite marque, pour faire reconnaître sa propriété par tous ceux qui la méconnaîtraient.

Et, par exemple, le propriétaire d'une marque déposée peut poursuivre en revendication de la marque et du signe, tout commerçant qui emploierait le même signe pour son enseigne, et les tribunaux de commerce saisis de la demande interdiraient au négociant l'usage du signe comme enseigne, ce signe étant la propriété exclusive du titulaire de la marque ;

2° Les titulaires d'une marque ont une action en réparation du préjudice causé, comme conséquence de leur droit exclusif à la marque, contre tout industriel ou commerçant qui aurait organisé une concurrence déloyale, la violation de la propriété exclusive de la marque formant un des éléments de la concurrence déloyale ;

3° Les titulaires de la marque ont, à partir du dépôt, les actions résultant des délits attentatoires à la propriété de la marque, délits prévus et punis par les articles 7, 8, 9 de la loi de 1857. Les actions résultant de ces délits, action publique ou action civile, sont soumises aux règles spéciales prévues par les articles 10 et suivants de la loi de 1857.

4° Enfin, suivant la loi du 26 novembre 1873 (1), tout

---

(1) Promulguée à l'*Officiel* du 2 décembre et décret d'administration publique pour l'exécution de la loi, 25 juin 1875.

titulaire « d'une marque de fabrique ou de commerce » déposée conformément à la loi du 23 juin 1857, pourra » être admis, sur sa réquisition écrite, à faire appo- » ser par l'Etat, soit sur les étiquettes, bandes ou en- » veloppes en papier, soit sur les étiquettes ou estam- » pilles en métal sur lesquelles figure sa marque, un » timbre ou poinçon spécial destiné à affirmer l'authen- » ticité de cette marque... »

Le timbrage ou poinçonnage des marques par l'Etat est une garantie d'authenticité de la marque ; « à ce titre, » rien de plus naturel que de voir le fabricant ou le » commerçant invoquer le contre-seing de l'Etat, afin » que celui qui emploie une marque privée en se livrant » à une manœuvre illicite tombe non seulement sous l'ap- » plication des peines qui frappent l'usurpation d'un droit » particulier, mais encore sous le coup du châtiment que » doit encourir quiconque se sert des poinçons de l'Etat » ou des marques apposées au nom du gouvernement » (1). Par là, les titulaires des marques obtiendront un surcroît de garantie.

Non pas, comme l'a dit M. Wolowski, que les délits spéciaux réprimés par la loi de 1857 et commis à l'étranger ne puissent pas être poursuivis en France (Comp. art. 5, 6 et 7 Code d'instruction criminelle modifiés par la loi du 27 juin 1866), mais la contrefaçon et l'imitation frauduleuse des marques françaises ne constituant jamais qu'un délit d'après la loi de 1857, ne pouvaient être punies en France, quand elles avaient été commises à l'étranger, qu'aux deux conditions suivantes : 1° que l'auteur du délit fût français ; 2° que le délit fût puni par la loi du pays où le délit avait été commis.

---

(1) Rapport de M. Wolowski, député à l'Assemblée nationale.

La contrefaçon complète d'une marque sur laquelle aura été apposé le timbre ou le poinçon de l'Etat, comprendra nécessairement la contrefaçon de ce timbre ou poinçon. Ce fait constitue un crime (art. 140 Code pénal), et qui, soumis à des règles spéciales et commis à l'étranger, peut être poursuivi et puni en France, qu'il ait été commis par un Français ou par un étranger (art. 7 Code instruct. crim.), que ce fait soit ou non puni par la loi étrangère.

La loi de 1873 a donc été utile pour protéger le commerce et l'industrie française contre la fraude étrangère : « elle rend, dans tous les cas, punissable en France la » contrefaçon de marques commise à l'étranger qui, anté» rieurement, échappait en certains cas à toute répres» sion sur notre territoire » (1).

Il est malheureux que les exigences fiscales pour ce timbrage et poinçonnage aient rendu la loi inapplicable pour les industriels.

186. — Antérieurement au dépôt, quelle est la situation faite au titulaire de la marque ?

Dans notre législation, ne l'oublions pas, le dépôt ne crée pas la propriété, il la révèle. Ce qui constitue la propriété, c'est le premier usage de la marque antérieurement à tout autre.

Or, cette propriété basée sur l'usage va-t-elle rester sans protection pour la période antérieure au dépôt ?

La jurisprudence, interprétant la loi de 1857, ne l'a pas pensé, et, conformément aux travaux préparatoires de la loi, elle a décidé que le titulaire d'une marque non

---

(1) Lyon-Caen : *Revue critique de législation et jurisprudence*, t. III, nouvelle série, 1875, p. 327.

déposée avait droit à des dommages-intérêts contre tous ceux qui méconnaîtraient son droit de propriété.

187. — Nous disons tout titulaire de la marque, c'est-à-dire celui qui en a eu l'usage exclusif, à la charge de le démontrer.

Contre les contrefacteurs, les imitateurs de sa marque, il a l'action en dommages-intérêts, basée sur l'article 1382 du Code civil. S'il démontre la mauvaise foi du concurrent, il obtiendra des dommages-intérêts élevés ; s'il ne peut démontrer la mauvaise foi, il n'en reste pas moins une atteinte à ses droits, et, s'il ne peut obtenir des dommages, il obtiendra toujours la proclamation de son droit exclusif et, dans ce cas comme dans le précédent, il obtiendra qu'il soit fait défense à son concurrent de continuer ses agissements. C'est là la seule protection que la loi lui reconnaisse.

188. — Le dépôt effectué lui donnerait de grands avantages :

1° De pouvoir exercer l'action en revendication de sa marque avec sa plénitude d'application ; 2° de pouvoir poursuivre les contrefacteurs et les imitateurs frauduleux de sa marque et les usagers de cette marque et devant les tribunaux criminels et par actions en dommages-intérêts, la contrefaçon, l'imitation et l'usage frauduleux devenant des délits, faits qu'ils ont été au mépris d'une marque déposée.

189. — Que ces conséquences s'appliquent aux faits postérieurs au dépôt de la marque, c'est là l'avantage et la conséquence du dépôt. Mais le dépôt restera-t-il sans influence sur les faits antérieurs au dépôt ?

Ainsi, des contrefaçons, des imitations frauduleuses ont été organisées contre une marque non déposée ; tant que le dépôt n'est pas effectué, le titulaire de la marque

dont les droits sont méconnus ne peut invoquer que l'article 1382 du Code civil.

Mais, le dépôt effectué, ne peut-il pas poursuivre devant les tribunaux criminels la répression de faits de contrefaçon antérieurs au dépôt ?

On l'a soutenu, et il y a dans ce sens des documents de jurisprudence ; mais nous ne saurions aller jusque-là : pour apprécier la criminalité d'un fait, il faut se placer au moment de sa perpétration ; or, à ce moment, le fait ne constituait qu'un délit civil, comment pourrait-il devenir un délit correctionnel par l'accomplissement d'une formalité ?

Que si la protection ainsi donnée au titulaire de la marque est moins complète, celui-ci n'a qu'à s'en prendre à sa négligence ; pourquoi n'effectuait-il pas le dépôt de sa marque ?

190. — Si le titulaire d'une marque n'en renouvelle pas le dépôt, dans quelle situation est-il placé ?

Le non-renouvellement du dépôt ne peut entraîner la perte de la propriété de la marque, puisque celle-ci préexistait au dépôt ; seulement, le non-renouvellement du dépôt replace, mais pour l'avenir seulement, le titulaire dans la situation juridique qu'il avait antérieurement au dépôt ; d'où il suit que, pour les actes de contrefaçon, usages et imitations frauduleux de la marque pendant la durée du dépôt, le titulaire conserve l'exercice des actions pénales et l'action civile tant que la prescription ne les aura pas éteintes ; mais, pour les mêmes faits commis depuis la péremption du dépôt, il ne peut invoquer que l'article 1382 du Code civil, la seule garantie que lui ouvre le droit commun pour la propriété de la marque.

Un nouveau dépôt lui conférerait les droits déjà indiqués pour la période d'efficacité du dépôt.

Tel est le système de la loi de 1857.

191. — La commission du Sénat, dans le projet de 1890, apportait à ses règles des modifications :

Pour amener rapidement tout titulaire d'une marque à en opérer le dépôt, elle décidait que le dépôt déclaratif, quant à la propriété de la marque, était seul attributif des actions qui sanctionnent cette propriété et, partant, que ces actions ne lui seraient accordées que par le dépôt lui-même ; on introduisait ainsi dans notre législation une règle acceptée en Belgique et en Italie.

Pour justifier ce système, on faisait remarquer les difficultés d'application des articles 1382 et 1383 du Code civil. A l'encontre d'un concurrent de mauvaise foi, on le comprenait à la rigueur (1), mais on ne pouvait l'accepter contre un concurrent de bonne foi.

Nous avouons ne pas voir aussi clairement les avantages du projet ; puisque le dépôt n'est pas attributif de propriété, il faut bien que cette propriété, basée sur l'usage, puisse être défendue, et, comme nous l'avons antérieurement expliqué, nous trouvons le système de la loi de 1857 sur ce point d'une application moins compliquée que celui du projet. (Voir part. la page 47, *Journal offic.*, 1890).

192. — En mentionnant les effets du dépôt de la marque, nous avons dit que le titulaire pouvait exercer les actions protectrices de la marque (*action en revendication, action en dommages-intérêts, actions pénales*, etc.), mais à la charge de démontrer, à l'égard de l'adversaire, la propriété de la marque et la validité du dépôt.

---

(1) Dans le projet, on admettait quant à ces faits l'effet rétroactif du dépôt, et la poursuite légitimée par le dépôt pouvait atteindre les faits antérieurs au dépôt s'ils étaient accomplis de mauvaise foi.

La propriété de la marque résulte de la priorité de l'usage.

Or, qu'arriverait-il si le défendeur prétendait, en face de la preuve de la priorité d'usage au profit du demandeur, que celui-ci ne pouvait invoquer la propriété de la marque parce qu'il y avait renoncé, que la marque était ainsi tombée dans le domaine public où il l'avait relevée à son profit.

En tenant compte que l'usage crée la propriété, nous admettons que le non-usage la fait évanouir, pourvu que le non-usage implique l'intention d'abandonner la marque, point dont on administrera la preuve, soit par l'usage de la part du titulaire d'une nouvelle marque sur les produits autrefois marqués d'une façon différente, soit par la péremption de l'ancienne marque, jointe au non-usage.

193. — Mais il faudra que l'abandon soit clairement établi, car il est des commerces où, par suite d'un changement de modes, certains articles (*rubans*, *soies*, *velours*, etc.) sont momentanément délaissés et, partant, l'abandon temporaire de la marque n'implique pas l'intention de l'abandonner définitivement.

194. — Et si, au cas d'abandon définitif, après une période de non-usage, il y avait nouveau dépôt de marque, les concurrents, qui se seraient emparés de la marque abandonnée et l'auraient déposée à leur nom, pourraient faire annuler le dépôt fait par l'ancien propriétaire.

195. — Le dépôt fait peut aussi être annulé d'office, à la poursuite du ministère public, si la marque est illégalement constituée, par exemple, en violation de la loi sur la mention des récompenses honorifiques, et aussi au cas où la marque serait contraire aux lois et aux bonnes mœurs.

196. — Enfin, si la législation admettait quelque

déchéance du droit de déposer la marque, tout dépôt fait, malgré l'existence de la déchéance, pourrait être annulé, soit à la requête du ministère public, soit à la requête de la partie intéressée.

A cet égard, la commission du Sénat avait introduit dans ce sens une disposition intéressante : au cas de péremption de dépôt de marque, elle admettait que le déposant devait être mis en demeure de renouveler le dépôt (1), et que l'abstention du dépôt pendant deux ans, combiné avec le non usage, emportait déchéance de la propriété de la marque.

En exigeant ces conditions, on ne portait aucune atteinte au droit de marque résultant de l'usage, puisque le titulaire n'use plus de la marque ; mais ces faits réunis, non-usage et défaut de renouvellement de dépôt, formaient une présomption *juris et de jure* d'abandon de la marque.

Dans ce cas, le premier venu pouvait s'en emparer, en devenir propriétaire exclusif et la déposer pour lui-même ; l'ancien propriétaire était déchu de son droit de propriété.

L'ancien titulaire n'aurait pu la réacquérir par un nouvel usage, l'ayant légalement perdue, qu'au cas où nul autre ne s'en serait emparé par l'usage.

197. — Le dépôt disparaît donc par la nullité prononcée en justice, soit à la requête du ministère public, soit à la requête de la partie intéressée, et aussi par l'abandon volontaire du titulaire.

Le décret du 27 février 1891 admet cette faculté pour le titulaire, et elle se justifie au cas où, dans l'ignorance d'une priorité d'usage au profit d'un autre, un dépôt de

---

(1) Le Congrès de 1889 avait, en commission, accepté cette disposition que le Congrès rejeta en assemblée générale.

marque aurait été fait de bonne foi ; le déposant, reconnaissant son ignorance et pour montrer sa bonne foi, ira lui-même faire radier sa marque et rendra cet abandon public ; dans ce cas, il évitera toute recherche en contrefaçon pour les faits d'usage antérieur, car, généralement, il montrera ainsi sa bonne foi.

Au cas de nullité du dépôt de la marque, nous pensons que les dispositions de l'article 16 du décret du 27 février 1901 doivent recevoir leur application, que le dépôt doit être radié, en exécution de la sentence rendue, et que les droits du déposant seront ainsi anéantis *erga omnes :* il est nécessaire qu'il en soit ainsi, pour la sauvegarde des droits du titulaire légitime de la marque.

CHAPITRE V

DU DROIT DES ÉTRANGERS

198. — Les relations commerciales ont pris, depuis la découverte de la vapeur, une importance énorme : il n'est pas de population, si éloignée soit-elle, avec laquelle on ne noue des relations ; les étrangers affluent dans notre pays, comme les Français vont à l'étranger ; dès ce moment, naît, pour le législateur, un double problème : quel droit reconnaître à l'étranger qui, sans apporter aucun trouble à notre ordre intérieur, s'établit sur notre sol, y crée des établissements industriels ou commerciaux ? Quels droits peut-on reconnaître à l'industriel ou au commerçant qui, de ses établissements étrangers, envoie en France ses produits, quelle protection lui assurera-t-on ?

199. — Il faut bien distinguer cette double face du problème : l'étranger qui, fixé en France, y dirige un établissement commercial ou industriel, vient se placer sous la protection de la loi française; on comprend que l'on puisse lui accorder la jouissance plus ou moins complète des droits reconnus aux Français, qu'on puisse même l'assimiler aux Français.

Mais si, au contraire, les droits qu'invoquent les étrangers n'ont pas pris naissance en France, ce n'est qu'à titre de faveur que ces droits peuvent être reconnus et

protégés par nos lois. « En effet, les circonstances qui » entourent leur naissance et les conditions auxquelles » ils sont soumis, demeurent étrangères aux lois françaises » et, quand on demande à exercer ce droit chez nous, il a » déjà vécu sous la loi étrangère, c'est un droit étranger » que l'on met en avant et pour lequel on sollicite le » bénéfice de nos lois. » (1)

200. — La solution à donner à ce double problème a été fixée par la jurisprudence, de façon différente suivant les époques ; elle a été souvent abordée par le législateur. Examinons ces précédents :

Dans le projet déposé par le gouvernement, en 1845, la question était tranchée par les articles 19, 20 et 21 du projet, dont voici le texte :

L'article 19 visait la première hypothèse : « *Les étran-* » *gers qui possèdent en France des établissements de* » *commerce ou d'industrie, jouiront pour les produits de* » *ces établissements du bénéfice de la présente loi, en rem-* » *plissant les formalités ci-dessus prescrites* ».

C'était donc pour l'étranger, fixé en France et y dirigeant une industrie ou un commerce, l'assimilation complète avec le Français ; l'un et l'autre, l'étranger et le Français, ayant en France des établissements industriels ou commerciaux seront placés sous la même législation industrielle et jouiront de la même protection pour leurs marques de fabrique, et les passages des exposés des motifs de ce projet à la Chambre des députés par M. Cunin-Gridaine, éclairent la solution et en fixent la portée. Exposé des motifs (1845) : « Cet article 19 est une » conséquence nécessaire des principes de notre droit

---

(1) Rapport Dietz-Monnin. *Journal offic.* 1890, p. 95.

» public, qui accorde aux étrangers le libre et plein » exercice du commerce et de l'industrie. Du moment, » d'ailleurs, que l'étranger exploite en France un établis- » sement industriel, *son industrie est vraiment française* » et il a droit à la protection de nos lois tant qu'il continue » à enrichir le pays de ses capitaux et de son travail. » (1)

L'article 20 du projet visait la 2e hypothèse: « *Les étran-* » *gers ne pourront invoquer le bénéfice des dispositions* » *précédentes pour les marques de leurs établissements de* » *commerce ou d'industrie situés hors de France, qu'au-* » *tant que la réciprocité aura été accordée aux Français* » *par la loi de la nation à laquelle ces étrangers appar-* » *tiennent.* »

Art. 21. « *Le dépôt des marques étrangères à effectuer* » *en exécution de l'article précédent, aura lieu exclusi-* » *vement au greffe du tribunal de commerce du départe-* » *ment de la Seine.* »

Et voici la paraphrase que donne l'exposé des motifs de 1847:

« Mais, pour les établissements situés hors de France, » l'article 20 n'admet l'étranger à invoquer le bénéfice » des dispositions proposées, qu'autant que la récipro- » cité aura été accordée aux Français par les lois de la » nation à laquelle il appartient.

« Aller plus loin et reconnaître d'une manière absolue » et sans réciprocité la propriété des marques étrangères » sur notre territoire, c'eût été dépasser le but et retarder » le moment où ce genre de propriété entrera dans le » droit public de toutes les nations industrielles. »

201. — La réciprocité n'avait donc pas besoin d'être

---

(1) *Moniteur*, 1845, p. 242, et exposé des motifs de 1847, mêmes considérations.

stipulée ; il suffisait, pour que l'étranger pût demander protection à la loi française, que la législation de son pays protégeât les marques françaises. Le projet distinguait ainsi les marques françaises (art. 19) et les marques étrangères (art. 20 et 21), et M. Dietz-Monnin a pu dire très exactement dans son rapport pour la 1re hypothèse : « En » France, l'individu, quelle que soit sa nationalité, disparaît » devant le fonds de commerce ou l'établissement ; ce » n'est pas à lui que se rapporte le droit de propriété, ce » n'est pas lui qui est directement protégé, c'est l'établis- » sement français, seul, qui est considéré. La marque est » un droit de propriété organisé au profit de cet établis- » sement et exercé par celui qui le dirige. » (1)

Ainsi donc, la marque est française quand le droit de propriété est né en France, soit au profit d'un Français, soit au profit d'un étranger ; elle est étrangère quand, le droit à la marque étant né hors de France, le titulaire veut en exercer les droits et en réclamer la protection en France.

202. — Ces projets n'aboutirent pas ; la question fut abordée et résolue par la loi de 1857 (art. 5 et 6), qu'il nous faut étudier.

L'article 5 vise la première hypothèse : l'étranger dirige un établissement en France ; l'article reproduit, à quelques différences près et sans importance, l'article 19 du projet, et en voici la paraphrase dans l'exposé des motifs et le rapport au Corps législatif :

203. — Art. 5 : « Les principes généraux du droit » accordant aux étrangers le libre exercice du commerce » et de l'industrie en France, l'article 5 du projet ne fait

---

(1) *Journ. off.*, 1890, p. 96. 2e col. Rapport Dietz-Monnin

» que traduire ce principe, en disant que le bénéfice de » la loi est acquis à tous ceux qui possèdent en France des » établissements industriels ou commerciaux ; la propri- » été de leurs marques leur sera garantie aussi longtemps » que leur travail et leurs capitaux contribueront à la » richesse du pays ».

Et rapport de M. Busson-Billault, dans sa conclusion : « Il était donc juste, et l'article 5 consacre ce principe, » d'accorder aux étrangers, pour leurs établissements en » France, le bénéfice de la loi, à la charge d'en remplir » les obligations. Ce n'est d'ailleurs, à leur égard, que » l'application du droit commun en matière de commerce . »

Et, par là, on améliorait singulièrement la situation des étrangers chefs d'établissements en France ; jusqu'à la loi de 1857, on ne leur accordait en France la protection légale de leurs marques, que s'ils avaient été admis par le gouvernement à établir leur domicile en France (art. 13 C. civil) ; on voyait dans cette protection un droit civil réservé aux Français.

La loi de 1857 supprima toute condition : l'étranger, chef d'établissement commercial ou industriel en France, est assimilé au Français, a les mêmes droits que lui quant aux marques, sans qu'il ait à justifier qu'il est domicilié en France et qu'il a obtenu pour cela l'autorisation du gouvernement.

La disposition de notre loi est donc très libérale.

204. — L'article 6 de la loi de 1857 vise la 2^{me} hypothèse et la résout dans les termes suivants : « Les étrangers et » les Français dont les établissements sont situés hors de » France, jouissent également du bénéfice de la présente » loi pour les produits de ces établissements, si, dans les » pays où ils sont situés, des conventions diplomatiques » ont établi la réciprocité pour les marques françaises ;

» dans ce cas, le dépôt des marques étrangères a lieu au » greffe du tribunal de commerce de la Seine. »

» La même faveur (que celle accordée aux etrangers » ayant en France des établissements) devait-elle être » accordée aux établissements situés hors de France et » appartenant à des étrangers ou même à des Français ? » le projet ne le propose point ; il établit une règle plus » équitable, plus protectrice de nos intérêts : la réci- » procité... »

Et cette réciprocité est la réciprocité diplomatique résul tant des conventions acceptées entre les Etats ; il ne suffirait pas que la loi étrangère punisse les usurpations et les contrefaçons de marque françaises : « l'on ne peut » accorder la garantie de notre législation sans savoir si » des garanties égales nous seront accordées, si nous » n'échangerons pas une protection efficace contre une » protection illusoire ; la réciprocité n'existera que si elle » est stipulée dans un traité » (1).

205.— Ces textes, rapprochés des précédents législatifs, ont une portée facile à déterminer ; ils distinguent les marques françaises et étrangères ; les premières sont toutes celles accordées à des établissements situés en France, que leurs propriétaires soient Français ou étrangers ; les secondes sont celles attribuées à des établissements situés hors de France, que ces établissements appartiennent à des Français ou à des étrangers.

A cette dernière catégorie de marques on applique le principe de la réciprocité, c'est-à-dire que l'on protègera en France ces marques étrangères, si la législation du pays où les établissements sont situés protège les mar-

---

(1) Rapport au Corps législatif.

ques françaises ; mais ces marques restent étrangères, en ce sens que, pour les règles relatives à la naissance du droit, à son étendue, à son existence et à sa conservation, la loi d'origine doit être prise en considération ; mais, reconnues en France, elles y sont protégées par les actions garantissant les marques françaises.

206. — La réciprocité est ici diplomatique, c'est-à-dire la réciprocité stipulée par traités, et c'est un point sur lequel diffèrent la loi de 1857 (art. 6) et les projets de 1845 et 1847, qui admettaient la réciprocité légale.

Ce dernier point a été modifié par la loi du 26 novembre 1873, art. 9, qui est ainsi conçu : « Les dispositions des » autres lois en vigueur touchant le nom commercial, les » marques, dessins ou modèles de fabrique, seront appli- » quées aux étrangers, si, dans leur pays, la législation » ou les traités internationaux assurent aux Français la » même garantie. » Par ce texte, la loi française protège en France les marques rattachées à des établissements situés hors de France, ou bien lorsque ces pays sont rattachés à la France, par des traités diplomatiques, assurant protection aux marques françaises, ou bien, lorsque, en dehors de toute réciprocité diplomatique, la nationalité du propriétaire de la marque le rattache à un pays accordant aux marques françaises la protection légale : donc, la réciprocité législative et la réciprocité diplomatique sont mises sur le même rang.

Et, suivant l'exemple cité par M. Dietz-Monnin (1), un belge, titulaire de marque pour un établissement situé en Russie, bien qu'aucun traité n'assure à la France en Russie la protection des marques de fabrique, le direc-

---

(1) *Journ. off.*, 1890. Sénat, annexe, p. 97.

teur, étant belge de nationalité, invoquera les droits de sa nationalité, et sa marque étrangère russe sera protégée parce que la loi de son pays (Belgique) assure aux marques françaises protection : c'est là le champ de la réciprocité légale.

207. — Voyons les conséquences de l'article 6 de la loi de 1857, amendé et combiné avec la loi de 1873.

1re hypothèse : un établissement situé hors de France jouit d'une marque (qu'il appartienne à un étranger ou à un Français), la marque est étrangère, est constituée valablement et conservée d'après la loi étrangère ; les titulaires, en vertu de la réciprocité, soit légale, soit diplomatique, peuvent en invoquer la protection en France au moyen du dépôt au tribunal de commerce de la Seine, d'où il suit que leurs titulaires peuvent à partir du dépôt: 1° exercer les actions correctionnelles de la loi de 1857, et 2° l'action de l'article 1382.

Que si, dans ce cas, le dépôt n'avait pas été fait en France, nous pensons que, grâce à la réciprocité diplomatique ou légale, l'action de l'article 1382 pourrait être invoquée, en France, pour cette marque étrangère protégée à l'égal d'une marque française.

2e hypothèse : le titulaire de l'établissement étranger ne peut invoquer ni la réciprocité législative, ni la réciprocité diplomatique ; peut-il, en France, invoquer l'article 1382 comme protégeant la propriété industrielle, la marque étrangère ?

Qu'il n'ait pas l'exercice des actions correctionnelles et de la revendication de la marque (loi de 1875), tout le monde l'admet ; mais lui refuser l'exercice de l'article 1382, la doctrine et la jurisprudence sont partagées.

208. — Pour ceux qui voient dans le droit de propriété de la marque un droit civil proprement dit, on peut refu-

ser au titulaire de l'établissement, appartenant à une nationalité étrangère toute protection et, partant, l'exercice de l'article 1382 (C. civil).

Mais cependant, si on considère l'aptitude à faire le commerce comme un droit naturel, la solution devient rigoureuse et contraire à l'esprit de la loi de 1857 (voir ci-dessus, art. 5).

Dans tous les cas, irait-on jusqu'à refuser cette action au Français titulaire de cet établissement étranger ? Nous serions donc porté à admettre que, de droit commun, l'article 1382 peut être invoqué par les titulaires des marques étrangères, bien qu'ils ne puissent invoquer en France ni réciprocité légale, ni réciprocité diplomatique, parce qu'ils ne réclament que la protection accordée à tout droit naturel.

209. — Les relations commerciales se multipliant entre les nations, on a réglé leurs rapports réciproques et assuré la protection de leurs droits respectifs, notamment de la propriété industrielle, au moyen de traités diplomatiques : ces traités entre nations forment une convention spéciale qui fait loi avec les signataires, et pour connaître la situation du commerçant français vis-à-vis d'un commerçant ou d'un industriel étranger, ou réciproquement, il faut consulter le traité diplomatique qui unit la France au pays de cet étranger, et, ainsi, autant de règles que de traités.

210. — Aussi, les nations modernes ont-elles trouvé insuffisante la pratique des traités diplomatiques, et on en est arrivé à jeter les bases d'une union diplomatique entre un grand nombre de pays qui se sont soumis, dans leurs relations, à certains points communs, acceptés par tous, bien que chacun ait cependant réservé, dans une certaine mesure, sa liberté législative et son indépendance.

211. — Ce régime de l'union internationale (1) a été inauguré par la convention du 20 mars 1883 et modifié sur quelques points par des conventions postérieures ; faisons connaître ce régime en ce qui touche les marques emblématiques, industrielles ou commerciales.

212. — En 1873, un congrès se réunit à Vienne, à l'occasion de l'exposition universelle, pour étudier les bases d'une législation en matière de brevets d'invention; il formula des propositions, mais il ne fut donné aucune suite à cette première manifestation d'un besoin d'unité.

213. — A l'occasion de l'exposition universelle de Paris en 1878, un congrès de la propriété industrielle fut réuni et prépara un projet sur les diverses branches de la propriété industrielle, brevets d'invention, nom commercial, dessins et modèles, et marques de fabrique, et, comme conséquence, on proposa de jeter les bases d'une législation industrielle uniforme, non pas qu'on espérât réaliser immédiatement un projet de cette difficulté ; au moins, pouvait-on fixer quelques points sur lesquels tout le monde se mettrait d'accord : « Il ne faut pas espérer, » disait M. Lyon-Caen, dans l'état actuel des choses, » arriver à voir dans tous les pays des lois sur la pro- » priété industrielle qui soient communes sur tous les » points : c'est une utopie ; ce qu'on peut espérer seule- » ment, c'est que les nations s'entendent pour avoir des » lois communes sur les points principaux, et je crois » que l'objet essentiel de ce congrès est de déterminer

---

(1) Souvent, pour faire face à des besoins permanents et pour concilier les intérêts respectifs des Etats, des unions internationales ont été signées, pour les postes et télégraphes, les chemins de fer, pour la frappe de la monnaie (Union latine), pour la protection de la propriété littéraire et artistique (9 septembre 1886).

» ces points principaux sur lesquels les nations peuvent » s'entendre. » (1)

214.— Le 11 septembre 1878, on vota la création d'une commission permanente chargée de préparer la réunion d'une conférence internationale, dans le but d'arriver à une législation uniforme.

Un projet rédigé par M. Jagerschmitt, délégué français, fut envoyé en 1879 aux puissances étrangères, avec invitation de se rendre à Paris pour y rédiger dans une conférence internationale un traité d'union. Le congrès international se réunit le 4 novembre 1880, sous la présidence du ministre des affaires étrangères, M. Barthélemy Saint-Hilaire, assisté de M. Tirard, ministre du commerce. 20 États y étaient représentés ; on vota un avant-projet qui fut envoyé aux puissances et une conférence s'ouvrit à Paris, en 1883, le 6 mars.

215. — Onze puissances donnèrent leur adhésion (2) et on facilita aux autres États l'entrée dans l'union pendant sa durée (art. 16 et 17) (3).

Il suffit d'une adhésion notifiée par voie diplomatique au gouvernement de la Confédération suisse et notifiée par celui-ci aux divers gouvernements faisant partie de l'Union.

216.— Le Sénat adopta le projet le 30 juin 1883, et la Chambre le 19 janvier 1884, et, le 7 juillet de la même

---

(1) Compte rendu du Congrès de la propriété industrielle (imp. Nati. 1879, p. 139).

(2) Belgique, Brésil, Espagne, Etats-Unis, France, Italie, Japon, Pays-Bas, Portugal, Serbie, Suisse.

(3) A l'Union ont adhéré : l'Angleterre en 1884, la Tunisie en 1884, la Suède et la Norvège en 1885, les Etats-Unis en 1887, la République de Saint-Domingue en 1890, le Danemark en 1894.

année, le président de la République promulgua la convention.

217. — Nous ne voulons étudier que les dispositions relatives aux marques et les modifications qui y ont été apportées à la suite de nouvelles conférences internationales.

L'Union internationale a eu un bon résultat ; elle a groupé en un faisceau plusieurs puissances qui ont accepté des principes communs ; elle a obtenu depuis sa création des adhésions importantes et provoqué dans tous les pays un sérieux mouvement législatif : on y a refondu les lois sur la propriété industrielle en acceptant des principes analogues à ceux des autres nations, et cela pour faciliter les adhésions à l'Union qui ne sauraient tarder (1).

218.— L'Union constitue un minimum de protection, mais rien n'empêche que, par un traité spécial, deux ou plusieurs nations faisant partie de l'Union, ne garantissent plus énergiquement les droits de l'étranger, et nous aurons ainsi, à côté de l'Union, des unions restreintes entre certaines puissances. L'article 5 du protocole de clôture mentionne l'engagement pris par les États signataires, d'organiser, chacun chez eux, un office central de la propriété industrielle, chacun pouvant l'organiser suivant ses vues. Presque toutes les nations signataires ont obtempéré à ce vœu (2), la France vient de le réaliser par la loi de 1901.

---

(1) Il en est ainsi de la Russie, de l'Autriche ; l'Allemagne vient d'adhérer à la convention d'Union de 1883 (propriété industrielle de Berne, février 1902) ; mais pas aux conventions postérieures, à cause de modifications à opérer dans sa législation propre.

(2) En Angleterre, les patents offices, avec dépôts centraux ;

219. — En outre, conformément à l'article 13 de la convention: « Un office international sera organisé sous le » titre de Bureau International de l'Union pour la protec- » tion de la propriété industrielle ».

Ce bureau a été placé sous la haute autorité de l'administration supérieure de la confédération suisse : il siège à Berne, et un organe de publicité, la *Propriété industrielle*, rédigé en français, assure la publicité nécessaire aux marques internationales et aux actes du bureau international.

220. — Enfin, l'article 14 dispose que la convention sera soumise à des révisions périodiques, en vue d'introduire des améliorations et des perfectionnements au système de l'Union.

De là, la conférence de Rome en 1886, la conférence de Madrid en 1890, et la 3me à Bruxelles en 1897 et 1900 ; ainsi, suivant le mot de M. Bozérian, président du Congrès international, l'œuvre entreprise n'était que préparatoire, c'était la préface « d'un livre qui va s'ouvrir et qui » ne sera peut-être fermé que dans de longues années ».

221. — Examinons maintenant les conséquences qu'a eues l'Union internationale sur la législation relative aux marques de fabrique.

Les articles 2 et 3 de la convention forment le siège de la matière :

Art. 2 : « Les sujets ou citoyens de chacun des États » contractants jouiront dans tous les autres États de

---

Italie (ord. roy. du 9 septembre 1884) ; Belgique (arrêté du 21 août 1884); Suisse (arrêté du conseil fédéral du 25 novembre 1884); Hollande (arrêté royal du 19 janvier 1885); Indes néerlandaises (arrêté du 9 novembre 1888); Brésil (loi du 4 novembre 1887); Portugal (loi du 30 mai, 11 juin 1884); Suède et Norvège (ord. roy. du 26 juin 1885).

» l'Union, en qui ce concerne les brevets d'invention, les » dessins et modèles industriels, les marques de fabrique » ou de commerce et le nom commercial, des avantages » que les lois respectives accordent actuellement ou accor- » deront par la suite aux nationaux.

» En conséquence, ils auront la même protection que ceux- » ci et le même recours légal contre toute atteinte portée » à leurs droits, sous réserve de l'accomplissement des » formalités et conditions imposées aux nationaux par la » législation intérieure de chaque État. »

Les sujets ou citoyens de chacun des États de l'Union auront ainsi, en France, droit à la protection de leur marque, à la condition d'en avoir opéré le dépôt en France.

Par là, ils obtiennent tout ce que donne au fabricant ou commerçant établi en France et ayant déposé une marque, la législation française, relativement à la propriété des marques, l'action en revendication, les actions correctionnelles pour contrefaçon et usage frauduleux.

222. — Mais ce sujet ou citoyen d'un État de l'Union n'en reste pas moins un étranger et il est soumis aux restrictions que lui impose sa qualité, c'est-à-dire la caution *judicatum solvi*, au cas de procès, en qualité de demandeur, et l'application de l'article 14 du Code civil. Ces solutions résultent et de la discussion de la convention et de l'intention des parties contractantes mentionnée à l'article 3 du protocole : « Il est entendu que la disposition finale de l'ar- » ticle 2 de la convention ne porte aucune atteinte à la » législation de chacun des États contractants, en ce qui » concerne la procédure suivie devant les tribunaux et la » compétence de ces tribunaux ».

Et cet argument est irréfutable, si l'on remarque que cet article du protocole a été ajouté à la demande de M. Demeur, le délégué belge, qui avait prévu ces difficul-

tés et les avait résolues dans le sens par nous indiqué (1)

223. — Article 3 : « Sont assimilés aux sujets ou citoyens » des États contractants, les sujets ou citoyens des États » ne faisant pas partie de l'Union, qui sont domiciliés ou » ont des établissements industriels ou commerciaux sur » le territoire de l'un des États de l'Union. »

La combinaison de ces deux articles donne ainsi l'indication exacte des personnes, qui, pour des marques étrangères, à charge d'en effectuer le dépôt, jouiront en France des mêmes droits que les titulaires d'établissements français :

1° Les sujets ou citoyens d'un des États de l'Union (art. 2) ;

2° Les étrangers domiciliés dans un des pays de l'Union ou ayant, dans un des États de l'Union, des établissements industriels ou commerciaux (art. 3).

Ainsi, 1° les sujets ou citoyens d'un des États de l'Union pour les marques, à charge d'en effectuer la publicité, auront en France la même protection que celle qu'ont pour leurs marques les titulaires d'établissements situés en France.

Peu importe que ces sujets ou citoyens aient leurs établissements industriels ou commerciaux, soit dans leur pays d'origine, soit dans un autre pays.

2° Les étrangers domiciliés dans un des pays de l'Union pour les établissements commerciaux qu'ils ont dans un autre pays. Le fait qu'ils sont domiciliés dans un des

---

(1) Dans ce sens, la doctrine presque tout entière. Citons : Lyon-Caen, *Revue de droit intern.*, 1882, p. 193, et note Sirey, 1888, 4, 17. Pouillet et Le Plé, n° 31. Jurisprudence, tribunal Seine, 4 février 1888 Sirey, 1888, 2-199, ann. 88-310. Cassation belge, 29 novembre 1888. Sirey, 89, 4, 13.

pays de l'Union leur permet d'invoquer la protection légale pour les marques leur appartenant, et cela dans tous les pays de l'Union et notamment en France.

3° Enfin, les étrangers ayant dans un des États de l'Union des établissements industriels ou commerciaux peuvent, pour leurs marques, dans les autres pays de l'Union, avoir les mêmes avantages que les nationaux.

Cette disposition profitera au Français ayant un établissement commercial ou industriel à l'étranger.

221. — Et, par suite, la France ayant adhéré à l'Union, tous les Français qui ont en France des établissements et tous les non Français qui y sont domiciliés ou y ont des établissements peuvent obtenir, pour leurs marques françaises, dans les pays de l'Union, la protection légale que ces pays offrent à leurs nationaux et ressortissants.

Par là, on voit combien avantageux et libéral est le système accepté par la convention internationale, et combien il présente d'analogie avec le système français des articles 5 et 6 de la loi de 1857.

225. — Mais il ne faudrait pas exagérer la portée de la législation internationale ; elle sert exclusivement à régler les droits d'un Français ou ressortissant de la France dans un des pays de l'Union, et réciproquement les droits en France, pour ses marques étrangères, d'un citoyen ou ressortissant d'un des pays de l'Union.

Mais elle n'influe pas, cette législation internationale, sur la situation des Français ayant des établissements en France pour lesquels, en France, la loi nationale seule peut s'appliquer (loi de 1857).

226. — Les articles 2 et 3 ont été fort critiqués. Les uns ont regretté que la seule condition de domicile dans un des pays de l'Union donnât droit à la protection internationale ; mais remarquons que le domicile établi dans

un pays est, avec ce pays, un lien aussi fort qu'un établissement commercial ; au reste, les abus deviennent difficiles à cause de la combinaison des articles 2 et 3 avec l'article suivant lequel la protection internationale n'est accordée que si le titulaire a obtenu la marque suivant la loi du pays où il est domicilié.

Les autres ont regretté le manque de précision de la loi en ce qui touche les établissements commerciaux et industriels : un modeste comptoir donnerait-il droit à la protection internationale, et ne craint-on pas que ces facilités données aux étrangers d'obtenir la protection internationale enlèvent aux États auxquels ces étrangers appartiennent tout intérêt à entrer dans l'Union ?

Ce dernier argument n'a aucune valeur ; chaque pays non-unioniste n'a, dans les pays de l'Union, qu'un nombre restreint de ses membres et, pour la grande masse de ses commerçants et industriels, il a intérêt à entrer dans l'Union.

En fait, ces dispositions n'ont pas ralenti les adhésions. Mais la critique relative à la nature des établissements dont le réclamant est titulaire a entraîné la modification de notre article dans les conférences diplomatiques de l'Union postérieures à 1883.

227. — La conférence de Rome (non ratifiée par la France) s'était occupée de la question et avait expliqué l'article 3 en ce sens que, pour en profiter, les industriels non domiciliés dans un pays de l'Union, mais possédant des établissements industriels ou commerciaux, « *doivent* » *être propriétaires exclusifs desdits établissements, y être* » *représentés par un mandataire général et justifier, en* » *cas de contestation, qu'ils exercent d'une manière réelle* » *et continue leur industrie ou leur commerce* » (1).

---

(1) Art. 1, dispositions explicatives.

La conférence de Rome marquait ainsi l'opinion générale des délégués et donnait satisfaction aux critiques dirigées contre l'article 3 de l'Union internationale de 1883.

La question a été reprise par la conférence de Bruxelles (acte additionnel du 14 décembre 1900), et l'article 3 de la convention de 1883 a été modifié de manière à satisfaire tout le monde (1) ; voici son texte nouveau : « *Sont assi-* » *milés aux sujets ou citoyens des États contractants, les* » *sujets ou citoyens ne faisant pas partie de l'Union, qui* » *sont domiciliés ou ont des établissements industriels ou* » *commerciaux effectifs et sérieux sur le territoire de l'un* » *des pays de l'Union.* »

En caractérisant comme *effectifs* ou *sérieux* les seuls établissements donnant droit à la protection internationale, on rassure les craintes qu'un simple dépôt de marchandises, qu'un atelier sans importance, pût procurer les faveurs de l'union internationale.

228. — Le traité international de 1883 ne pouvait accorder la protection des marques étrangères qu'à la condition d'une large publicité ; les articles 4 et 6 se rattachent à cette matière.

Le principe posé par l'union internationale, et qui était déjà suivi dans un très grand nombre de traités particuliers, consiste à ne protéger une marque qu'autant qu'elle est valable d'après la loi de son pays d'origine ;

---

(1) Cette partie des résolutions de la conférence de Bruxelles n'a pas été encore ratifiée par la France : le délai de ratification n'expire que le 14 juin 1902. On ne peut donc pas préjuger une non-ratification de ce que l'on a ratifié le 14 décembre 1901, seulement l'acte additionnel relatif à l'enregistrement international des marques, ce délai expirait le 14 décembre 1901.

donc, pour juger de sa validité, de ses conditions constitutives, c'est à la loi de son pays d'origine qu'il faut faire appel (art. 6, convention de 1883) : « Toute marque de » fabrique ou de commerce régulièrement déposée dans » le pays d'origine, sera admise au dépôt et protégée » telle quelle dans tous les autres pays de l'Union ».

« Sera considéré comme pays d'origine le pays où le » déposant a son principal établissement.

» Si ce principal établissement n'est point situé dans » un pays de l'Union, sera considéré comme pays d'ori- » gine, celui auquel appartient le déposant. Le dépôt » pourra être refusé si l'objet pour lequel il est demandé » est considéré comme contraire à la morale ou à l'ordre » public ». Il résulte de là, d'une manière absolue, que, pour juger de la validité d'une marque, c'est la loi du pays d'origine qu'il faut appliquer et consulter. Protégée dans ce pays, la marque sera protégée dans tous les autres pays de l'Union ; au reste, les membres de la conférence ont été unanimes à expliquer ainsi l'article et pour éviter toute difficulté sur ce point, ils ont formulé cette interprétation dans l'article 4 du protocole de clôture.

Les mots de l'article 6 doivent être entendus « dans » ce sens qu'aucune marque de fabrique ou de com- » merce ne pourra être exclue de la protection, dans l'un » des États de l'Union, par le fait seul qu'elle ne satisfe- » rait pas, au point de vue des signes qui la composent, » aux conditions de la législation de cet État, pourvu » qu'elle satisfasse sur ce point à la législation du pays » d'origine, et qu'elle ait été dans ce dernier pays l'objet » d'un dépôt régulier ; sauf cette exception qui ne con- » cerne que la forme de la marque, et sous réserves des » autres articles de la convention, la législation inté- » rieure de chaque État recevra son application ».

229. — Donc, toute marque déposée dans un pays de l'Union et conforme pour sa forme et sa constitution aux règles de son pays d'origine, pourra être pourvue de la protection légale dans tous les pays de l'Union, suivant la législation propre à chacun de ces pays.

230. — Cependant, le dépôt pourra être refusé dans les pays de l'Union, « si l'objet pour lequel il est demandé, » est considéré comme contraire à la morale ou à l'ordre » public ». Mais ce paragraphe n'a pas pour but de donner un droit de contrôle aux pays de l'Union, mais d'exclure seulement les marques où il y aurait des armoiries et cette interprétation est confirmée par l'article 4 *(in fine)* du protocole.

« Il est entendu que l'usage des armoiries publiques et » des décorations, peut être considéré comme contraire » à l'ordre public, dans le sens du paragraphe final de » l'article 6 ».

A la conférence de Bruxelles, certains délégués proposaient d'étendre l'article 6, en permettant aux pays contractants de refuser le dépôt dans certains cas déterminés.

Mais la conférence ne put ni admettre le principe, ni se mettre d'accord sur les cas à spécifier, et la conférence ne put qu'ajourner la difficulté.

231. — La publicité est indispensable pour faire connaître les marques, et on ne peut assurer la protection légale qu'à celles qui ont été rendues publiques. A partir de la convention de 1883, conformément aux articles 6 et 4 de la convention, la personne qui voulait protection légale pour une marque dans un pays de l'union, devait: 1° publier sa marque dans son pays d'origine; 2° faire publier sa marque dans les divers pays de l'Union dans lesquels elle voulait acquérir la protection légale; c'était une procé-

dure longue et coûteuse (1), et peu de négociants faisaient des dépôts dans les divers pays ; ils n'obtenaient ainsi qu'une protection limitée au pays où les dépôts avaient été effectués.

232. — Et pour atténuer les inconvénients de ce système, l'article 4 de la convention de 1883 créait au profit de celui qui avait déposé sa marque dans son pays d'origine et dans un des pays de l'Union, un délai de priorité pour effectuer le dépôt dans les autres États, sans avoir à souffrir des actes qui pourraient se produire à l'encontre de ses droits, dans les autres pays, pendant le délai de priorité. Même avec ce tempérament, le système n'en présentait pas moins de très sérieux inconvénients et il semblait logique d'admettre que, puisqu'on donnait à une marque un effet international, on devait organiser une publicité internationale opposable à tous les adhérents de l'Union. La question avait été ainsi prévue au congrès de la propriété industrielle en 1878, elle fut étudiée au congrès de 1889 (2), qui vota la résolution suivante : « il » est désirable que l'on établisse un enregistrement » international des marques, de telle sorte qu'une mar- » que déposée dans un pays faisant partie d'une union » internationale soit protégée dans tous les pays contrac- » tants, moyennant le dépôt au bureau international » de cette marque. » (3)

233. — Cette question fut abordée et discutée à la conférence de Rome (29 avril, 11 mai 1886), mais les délégués ne purent se mettre d'accord : la question fut

---

(1) Voir rapport Vallé sur la convention de Madrid.

(2) Page 65 du compte rendu.

(3) Page 74 du compte rendu

reprise à la conférence de Madrid (1890) (1) et reçut une solution définitive. On organisa un dépôt international des marques de fabrique pour les pays de l'Union qui en auront accepté le fonctionnement. En effet, il faut remarquer ici que la conférence de Madrid, en présence de l'échec de la conférence de Rome, qui n'a pas été ratifiée par les États de l'Union, a présenté ses résolutions sous forme de quatre arrangements distincts, et chacun d'eux peut être l'objet d'une ratification, un autre n'étant pas ratifié ; on arrive ainsi à une union restreinte entre les États signataires seuls.

234. — Le deuxième arrangement de Madrid relatif à l'enregistrement international a été ratifié par les États suivants :

Belgique, Espagne, France, Guatemala, Italie, Pays-Bas, Portugal, Suisse, Tunisie.

Les autres pays n'ont pas adhéré, mais ils peuvent le faire suivant la disposition de l'article 16 de la convention du 20 mars 1883 (art. 11 du deuxième protocole, conf. intern. de Madrid), ce qu'a fait le Brésil. Le Guatemala s'est retiré de l'union restreinte (2).

235. — Le texte du deuxième protocole et le règlement relatif à son exécution fixent les formalités. Nous allons en présenter l'analyse. Art. 1[er] : « Les sujets ou citoyens de » chacun des États contractants pourront s'assurer dans » tous les autres États, la protection de leurs marques de » fabrique ou de commerce acceptées au dépôt dans le » pays d'origine, moyennant le dépôt des deux marques

---

(1) Arrangements du 14 et 15 avril 1891, loi du 13 avril 1892. (*Journ. Offic.* du 15 avril, promulgation) Sirey: *lois annotées*, 1893, p. 444.

(2) La propriété industrielle, 19[e] année, n° 1, 31 janvier 1901.

» au bureau international à Berne, fait par l'administra-
» tion dudit pays d'origine ».

Ainsi, le pays d'origine ayant reçu le dépôt d'une marque de fabrique ou de commerce, fera lui-même le dépôt international au bureau international à Berne.

Le titulaire d'une marque française (français ou étranger) ayant un établissement en France, se conformera aux dispositions du décret du 17 septembre 1892 (*Journ. Offic.* du 25 décembre 1892. Sirey, *lois annotées*, 1894, p. 792.)

Il versera au Trésor une somme de 25 francs et, en adressant le récépissé du Trésor au ministre du commerce et de l'industrie, lui fournira les pièces suivantes :

1° Une requête en vue d'obtenir l'enregistrement de la dite marque au bureau international de la propriété industrielle à Berne ;

2° Une demande en double exemplaire dressée suivant les formules réglementaires qui lui seront délivrées par le ministère du commerce et de l'industrie ;

3° Un cliché typographique de la marque ;

4° Un mandat postal de cent francs au nom du bureau international de la propriété industrielle à Berne ;

5° Une procuration spéciale, dûment enregistrée, si la demande d'enregistrement est faite par un fondé de pouvoir.

Art. 3. — Le bureau international enregistrera immédiatement les marques déposées, conformément à l'article 1 et à l'article 3 du règlement international du bureau (1).

---

(1) L'enregistrement international se fera sur un registre spécial; on y inscrira :

1° La date de l'enregistrement au bureau international ;

Il notifiera cet enregistrement aux États contractants.

236. — Les marques enregistrées seront publiées dans un supplément du journal du bureau international, au moyen, soit d'un dessin, soit d'une description présentée en langue française par le déposant.

Et chaque administration des divers États recevra gratuitement du bureau international le nombre d'exemplaires de la susdite publication qu'il lui plaira de demander.

237. — Art. 4 : L'enregistrement ainsi fait au bureau international, la protection dans chacun des États contractants sera la même que si la marque y avait été directement déposée.

Art. 5. — Si la législation spéciale les y autorise, les administrations de chacun des pays auxquelles le bureau international notifiera l'enregistrement d'une marque, auront la faculté de déclarer que la protection ne peut être accordée à cette marque sur leur territoire.

2° La date de la notification aux administrations contractantes ;

3° Le numéro d'ordre de la marque ;

4° et 5° Le nom et l'adresse du propriétaire ;

6° Les produits et marchandises auxquels elle est appliquée ;

7° Le pays d'origine ;

8° et 9° La date et le numéro d'ordre d'enregistrement dans ce pays ;

10° Les mentions relatives à la transmission ou à la radiation de la marque.

En 1900, il a été enregistré au bureau international : pour la Belgique, 24 marques ; pour l'Espagne, 8 ; pour la France, 165 ; pour l'Italie, 15; pour les Pays-Bas, 48; pour la Suisse, 108 ; soit en tout pour l'année 1900, 368 marques ; et pour les années antérieures de 1883 à 1899, 2033 marques internationales ont été enregistrées, dont 1033 pour la France (*La Propriété industrielle,* 1901, p. 15).

Elles devront exercer cette faculté dans l'année de la notification prévue par l'article 3.

La conférence de Bruxelles est revenue sur ce droit de refus ; elle a proclamé que ce droit de refus ne pourrait s'exercer que dans les cas où la convention de 1883 l'autoriserait ; les administrations doivent exercer ce droit dans l'année de la notification et indiquer au bureau international leurs motifs de refus. C'est une garantie qu'il n'y aura pas d'abus dans l'exercice de ce droit.

Et conformément au protocole de clôture, en réservant cette faculté, les signataires ont déclaré ne vouloir porter aucune atteinte ni à l'article 6 de la convention du 20 mars 1883, ni au § 4 du protocole de clôture qui l'accompagne : « Ces dispositions étant applicables aux marques déposées » au bureau international comme elles l'ont été et le » seraient encore à celles déposées directement dans tous » les pays contractants ».

238. — Au cas où une déclaration de ce genre serait faite pour l'un des pays contractants, elle sera notifiée au bureau international, transmise par lui, sans délai, au pays d'origine et au propriétaire de la marque.

« L'intéressé aura les mêmes moyens de recours que » si la marque avait été par lui directement déposée dans » le pays où la protection est refusée ».

La question sera portée devant les tribunaux suivant la législation propre à chaque pays.

239. — Art. 6. — La protection accordée à la marque par cet enregistrement durera 20 ans à partir de cet enregistrement (1).

Mais, comme l'enregistrement international n'assure

(1) C'est une sorte de moyenne de la durée fixée par les diverses législations étrangères.

la protection qu'aux marques conservées dans leur pays d'origine, cette protection « ne pourra être invoquée en » faveur d'une marque qui ne jouirait plus de la protec- » tion légale dans le pays d'origine ».

Cette solution doit être modifiée par le principe posé dans l'arrangement de Bruxelles et ratifié par la France que l'enregistrement international sera substitué aux enregistrements nationaux antérieurs (voir plus bas n° 246).

240. — Art 7 : L'enregistrement peut être renouvelé (conformément aux art. 1et 3).

» Six mois avant l'expiration du terme de protection, » le bureau international donnera un avis officieux à l'ad- » ministration du pays d'origine et au propriétaire de la » marque ».

C'est là une innovation heureuse, le projet des marques au Sénat l'étendait à la législation intérieure française et comblait ainsi une lacune de la loi de 1857.

L'article 8 n'a qu'une portée fiscale.

241. — L'article 9 est très important:

Comme l'enregistrement international ne fait que donner efficacité à une marque protégée dans son pays d'origine, l'administration du pays est chargée de notifier « au bureau » international, les annulations, radiations, renonciations, » transmissions, et autres changements qui se produi- » raient dans la propriété de la marque ».

« Le bureau international enregistrera ces changements, » les notifiera aux administrations contractantes et les » publiera aussitôt dans son journal. »

Grâce à ces dispositions, la plus large publicité est accordée aux marques internationales.

Les autres articles de l'arrangement sont réglementaires ou ont été antérieurement mentionnés.

242. — L'exposé des motifs, présenté au Sénat par

M. Jules Roche, ministre du commerce, a apprécié très exactement la portée de cet arrangement de la convention de Madrid : « Il est inutile d'insister sur les avantages » de cet arrangement, surtout au point de vue français : » la France est le pays qui possède le plus de marques » connues et appréciées, et nous sommes les premiers » intéressés à ce que les dépôts de marques à l'étranger » puissent s'effectuer dans les conditions les plus faciles » et les plus économiques. Aussi le projet de l'enregistre- » ment international des marques de fabrique a-t-il obte- » nu l'adhésion de la presque unanimité des Chambres de » commerce françaises. C'est là, dit la Chambre de Lyon, » une simplification considérable des formalités à remplir » par le déposant, et l'assurance qu'elle sera régulière- » ment accomplie, ce qui est pour lui du plus haut inté- » rêt. De cette centralisation, il résultera nécessairement » une tendance à l'unification des lois qui régissent la » matière, dans les différents pays ayant adhéré à la » convention de 1883, et tout le monde ne pourra qu'y » applaudir. »

243. — La conférence de Madrid comprend encore d'autres dispositions : les unes se rattachent à la sanction de la propriété des marques, notamment les dispositions relatives aux marques portant des mentions de fausse provenance ; ces dispositions n'entrent pas dans notre sujet.

Les autres ont été mentionnées au cours de notre étude, notamment l'article 5, § 1 et 2 du 2^{me} arrangement. L'article 5, § 1, proclame que les marques de fabrique municipales ou collectives seront protégées au même titre que les marques individuelles.

Le dépôt pourra en être effectué et l'usurpation pour-

suivie par toute autorité, association ou particulier intéressé.

Nous nous sommes occupé antérieurement de ce sujet (1).

244. — L'article 5, § 2, forme une addition à l'article 4 de la convention de 1883 : « Une marque de fabrique ne » pourra tomber dans le domaine public, dans l'un des » États de l'Union, aussi longtemps qu'elle sera l'objet » d'un droit privatif dans le pays d'origine ». Assimilation très heureuse de l'efficacité des marques dans les pays de l'Union et le pays d'origine.

245. — La troisième conférence de revision s'est réunie à Bruxelles le 1er décembre 1897 ; l'un des actes additionnels a été ratifié par la France (2).

Nous avons antérieurement mentionné la modification explicative apportée à l'article 3 de la convention de 1883 (3).

La conférence a complété les articles 9 et 10 de la convention de 1883, qui n'entrent pas dans l'objet de notre étude.

246. — En outre, les représentants des États adhérents à la convention de Madrid du 14 avril 1891, relatif à l'enregistrement international des marques de fabrique, ont signé un second protocole, qui modifie et complète l'œuvre commencée à Madrid.

L'article 2 du protocole de Madrid est modifié de la manière suivante :

---

(1) Voir le rapport de M. J. Pey, secrétaire de l'Union des Chambres syndicales lyonnaises, fait à l'Assemblée générale de l'Association internationale pour la protection de la propriété industrielle (voir journal : *La Propriété industrielle de Berne*, 1901, p. 173).

(2) Loi du 14 décembre 1901.

(3) Acte non encore ratifié.

« Sont assimilés aux sujets et citoyens des États contractants les sujets ou citoyens des États n'ayant pas » adhéré au présent arrangement, qui, sur le territoire de » l'union restreinte constituée par ce dernier, satisfont » aux conditions établies par l'article 3 de la convention » générale. »

L'article 3 est modifié pour indiquer que la publication des marques au journal du bureau international se fera au moyen d'un cliché fourni par le déposant, et, en outre, au cas où la marque aurait la couleur comme signe distinctif.

« Si le déposant revendique la couleur à titre d'élément » distinctif de sa marque, il sera tenu :

» 1° De le déclarer et d'accompagner son dépôt d'une » description qui fera mention de la couleur ;

» 2° De joindre à sa demande des exemplaires de ladite » marque en couleur qui seront annexés aux notifica- » tions par le bureau international. Le nombre de ces » exemplaires sera fixé par le règlement d'exécution ».

247. — Mentionnons encore les dispositions des articles 4 *bis* et 9 *bis*, qui intéressent la publicité à donner aux marques de fabrique.

D'après l'article 4 *bis*, quand une marque aura été déposée dans un ou plusieurs États contractants et qu'elle sera ensuite enregistrée au bureau international, au nom du même titulaire ou de son ayant cause, « l'enregistre- » ment international sera considéré comme substitué aux » enregistrements nationaux antérieurs, sans préjudice » des droits acquis par le fait de ces derniers ».

248. — Art. 5 *bis.* : Le bureau international est autorisé à délivrer des extraits du registre des marques, moyennant le paiement d'une taxe.

Art. 8. — En cas de dépôt simultané de plusieurs

marques par la même personne, l'émolument international est réduit de moitié pour chaque marque en sus de la première.

249. — L'article 9 *bis* s'occupe des transmissions des marques et de leur publicité :

« Lorsqu'une marque inscrite dans le registre international sera transmise à une personne établie dans un » État contractant autre que le pays d'origine de la » marque, la transmission sera notifiée au bureau international par l'administration de ce même pays » d'origine.

» Le bureau international enregistrera la transmission » et, après avoir reçu l'assentiment de l'administration » à laquelle ressortit le nouveau titulaire, il la notifiera » aux autres administrations et la publiera dans son » journal.

» La présente disposition n'a point pour effet de » modifier les législations des États contractants, qui » prohibent la transmission de la marque sans la cession » simultanée de l'établissement industriel ou commercial » dont elle distingue les produits.

» Nulle transmission de marque inscrite dans le registre international, faite au profit d'une personne non » établie dans l'un des pays signataires, ne sera enregistrée. »

250. — Nous avons terminé l'examen que nous voulions faire de la propriété des marques de fabrique ou de commerce, de son caractère et de sa conservation.

Si la législation française s'est révélée au début une législation libérale en avance sur son époque, aujourd'hui, elle est toute à fait insuffisante. Des lacunes nombreuses y sont constatées, et ses défectuosités sont d'autant plus apparentes que, grâce aux traités diplomatiques de réci-

procité, aux conventions internationales d'union, la plupart des pays étrangers ont renouvelé leur législation industrielle en l'améliorant.

Il faut donc aborder la refonte de notre législation industrielle.

Le travail est à moitié fait ; des rapports présentés au Sénat sur le projet de loi relatif à la propriété industrielle ont porté la lumière sur les points à traiter. Nous avons eu souvent à les invoquer.

Il nous reste à former le vœu que ce projet devienne bientôt la loi de la France sur les marques de fabrique. Par là, notre législation intérieure sera améliorée et en rapport avec la législation internationale fort libérale, résultant des conventions diplomatiques et des conventions d'union internationale.

Vu : le Président de la thèse,
A. LABORDE.

Vu : le Doyen de la Faculté de droit,
VIGIÉ.

Vu et permis d'imprimer :
Montpellier, le 22 mars 1902.
Le Recteur,
Ant. BENOIST.

BIBLIOGRAPHIE (1)

Bédarride. — *Commentaire des lois sur les brevets d'invention, sur les noms et les marques de fabrique.* Aix et Paris, 1869, 3 vol.

Calmels. — *Des noms et des marques de fabrique.* Paris, 1858, 1 vol.

Carrel. — *Traité des noms et des marques de fabrique et de la concurrence déloyale.* 1880, un vol. in-8°.

Pouillet. — *Traité des marques de fabrique.* Paris, 1898, 2 vol.

Dufourmantelle. — *Marques de fabrique.* 1894, 1 vol.

Brun (J.-C.). — *Les marques de fabrique et de commerce.* 1887, 2e édit.

Assi et Genès. — *La convention internationale du 20 mars 1883.*

Bozérian. — *La convention internationale de 1883.*

Cahen (Albert) et Lyon-Caen (L.) — *La convention internationale pour la protection de la propriété industrielle.*

Donzel. — *Commentaire de la convention d'union internationale.*

Mack (Édouard). — *Convention internationale au point de vue des marques de fabrique.* Paris, 1885.

Pouillet et Plé. — *Procès-verbaux de la conférence de Paris, Rome et Madrid.* Paris, 1897.

Vidal-Naquet. — *Des marques de fabrique au point de vue international.* 1898 (Thèse).

Recueils de jurisprudence. — Répertoires. — Travaux préparatoires des Lois. — Annuaire de l'association internationale pour la protection de la propriété industrielle. — La propriété industrielle de Berne. — Compte-rendu des Congrès pour la protection de la propriété industrielle.

---

(1) Cette bibliographie ne fait connaître que les principaux ouvrages sur la matière et ceux consultés en vue de la thèse.

TABLE ANALYTIQUE DES MATIÈRES *

OBJET DE LA THÈSE. . . . . 1 à 5

CHAPITRE PREMIER. — DES MARQUES EMBLÉMATIQUES, ORIGINE ET HISTOIRE . . . . . 6 à 100

A. — Historique des marques de fabrique, 7 à 20. — Marques chez les Romains, 8 à 9. — Au Moyen âge, 10, 11 et 12. — Théorie juridique des marques, 13. — Révolution, 14. — Les marques, en principe, sont facultatives, 15 à 19. — Dans quelques industries, marques obligatoires, 20.

B. — Caractères essentiels de la marque de fabrique, 21 à 84. — Signes pouvant servir de marque, 21. — Définition, 22. — Spécialité de la marque, 24. — Nouveauté, 25 à 28. — La marque doit-elle être apparente? 29. — Peut-elle être adhérente? 30. — Marque contraire aux lois ou aux mœurs, 31. — Quels signes peuvent servir de marque? 32. — En France, liberté du choix des signes, 33. — I. Le nom, 35 à 47. — II. Dénomination, 47. — Dénomination nécessaire, 48. — De fantaisie, 49. — Nom vulgaire du produit, 52 à 59. — III. Emblèmes, vignettes, 60 à 66. — IV. Empreintes, timbres, cachets, reliefs, 67 à 69. — V. Enveloppes, 70 à 71. — VI. Tout autre signe servant à désigner les produits, 72 à 75. — Les étiquettes, combinaisons de couleurs, lisières, liserés, formes caractéristiques, 76. — Marques complexes, 77. — Armoiries des villes, 78. — Décorations, 79. —

Les chiffres renvoient aux numéros de l'ouvrage.

Armoiries de famille, 81. — Marques françaises et marques étrangères, 83. — Marques de fabrique ou de commerce, 84.

C. — Peut-on distinguer dans les marques des variétés, et qui peut devenir titulaire d'une marque ? 85 à 100. — Marques de fabrique ou de commerce, 85 à 90. — Fallait-il les distinguer par un signe matériel ? 91. — Qui peut devenir titulaire d'une marque ? 92. — Une société commerciale, 93. — Une société civile, 94. Représentant d'une congrégation religieuse, 95. — L'État, le département, la commune, 96. — Ville, province, 97 à 99. — Les syndicats, 100.

CHAPITRE II. — Nature du droit sur les marques. . 101 à 109

Le droit sur les marques est-il un droit de propriété ? 101

§ I^er^. — Nature de la propriété des marques, 102 à 105. — Priorité d'usage, 106. — Conséquences, 107 à 108.

§ II. — La propriété de la marque est une propriété de droit civil, 109.

CHAPITRE III. — Acquisition, transmission, droits et extinction . . . . . 110 à 131

§ I^er^. — Acquisition du droit à la marque, 110. — Basée non sur l'invention, mais sur l'usage, 111. — Priorité de l'usage, usage public, usage industriel ou commercial, 112. — Suite, 113. — L'acquisition a lieu pour la France entière, 114. — Le dépôt ne constitue pas par lui-même un usage de la marque, 115 à 118.

§ II. — Modes de transmission du droit aux marques, 119 à 126. — Cession avec l'établissement, avec le produit, isolément, 119 à 125. — Système des législations étrangères ; la marque, accessoire inséparable, de l'établissement ou du produit, 125.

§ III. — Droits que l'on peut avoir sur une marque : propriété ; copropriété ; usufruit, 126.

§ IV. — Extinction de la marque. La marque disparaît avec l'établissement auquel elle est attachée, 127. — Abandon exprès ou tacite, 128 à 129.

CHAPITRE IV. — Du dépot des marques. . . . . 131 à 197

Publicité de la marque par le dépôt, 131 à 135. — Le dépôt est-il attributif ou déclaratif de droits ? 135 à 142. — Conséquences du principe déclaratif du dépôt, 143 à 145. — Système mixte (Angleterre), 145 à 148. — Formalités du dépôt, 149 à 150

§ Ier. — Formalités du dépôt d'après la loi de 1857, 151 à 156. — Modification de l'article 2 de cette loi (1890), 156 à 165.

§ II. — Par qui peut être effectué le dépôt? 166.

§ III.— Constatation des formalités, 167 à 171. — Rôle du greffier, 171 à 174. — Publication du modèle des marques, 175 à 184. — Loi de 1873 : Poinçonnage par l'État, 185.

CHAPITRE V. — Du droit des étrangers. . . . . 198 à 250

Position de la question, 199. — Précédents législatifs, 200 à 202. — Loi de 1857, 203 à 204. — Système accepté, 205. — Réciprocité diplomatique et réciprocité légale (loi du 26 nov. 1873, art. 9), 206. — Conséquences, 207 à 208. — Traités diplomatiques, 209. — Union internationale, 210. — Origine de l'union, 212 à 216. — Articles 2 et 3 de l'Union internationale de 1883, 221 à 225. — Critique contre ces articles, 226. — Modification de l'article 3 ; conférence de Rome non ratifiée ; conférence de Bruxelles, 227. — Publicité internationale, 228 à 233. — Conférence de Madrid (2e arrangement), 234 à 243. — Conférence de Bruxelles, 245 à 249. — Conclusion, 250.

MONTPELLIER. — IMPRIMERIE GUSTAVE FIRMIN, MONTANE ET SICARDI